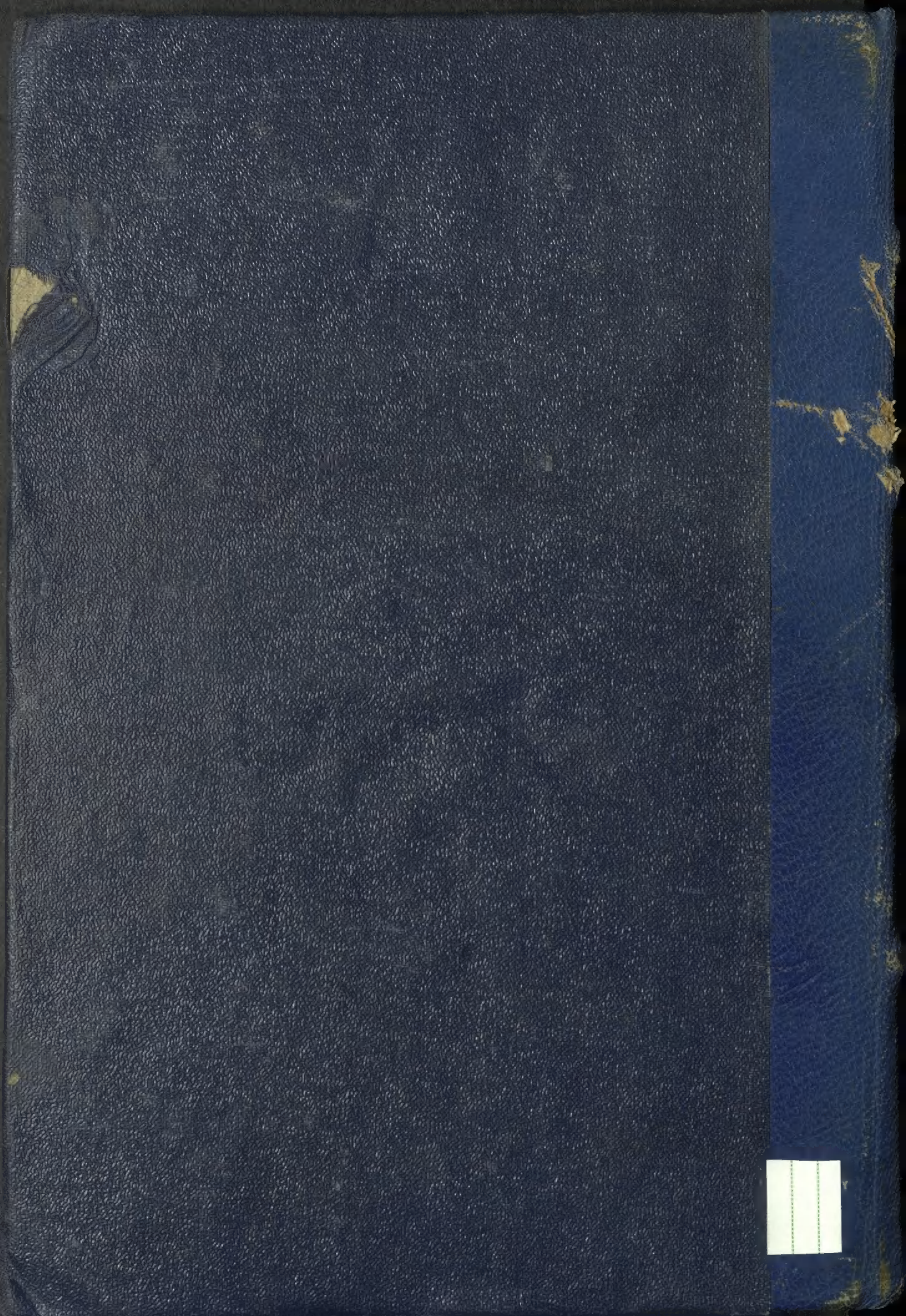
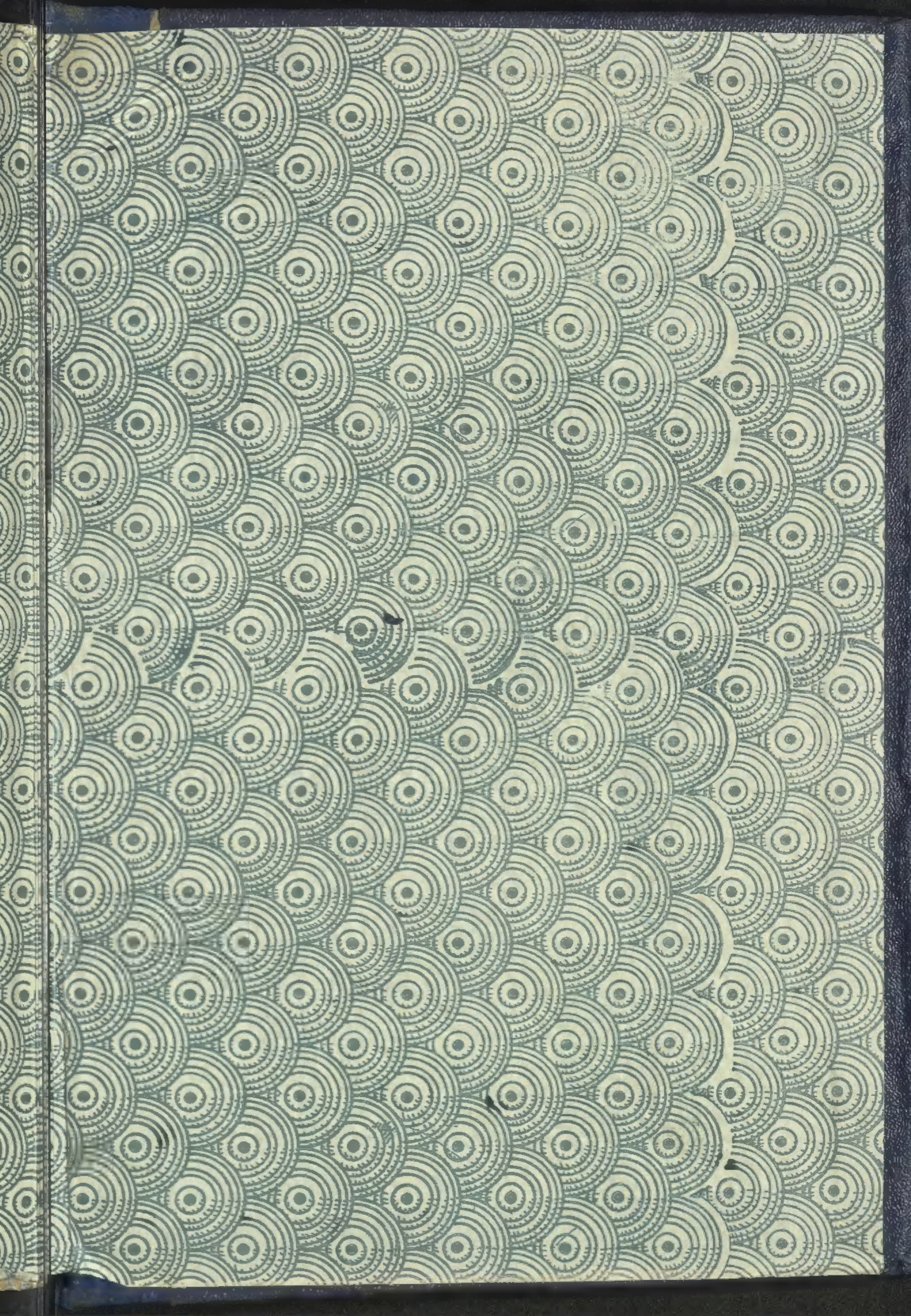
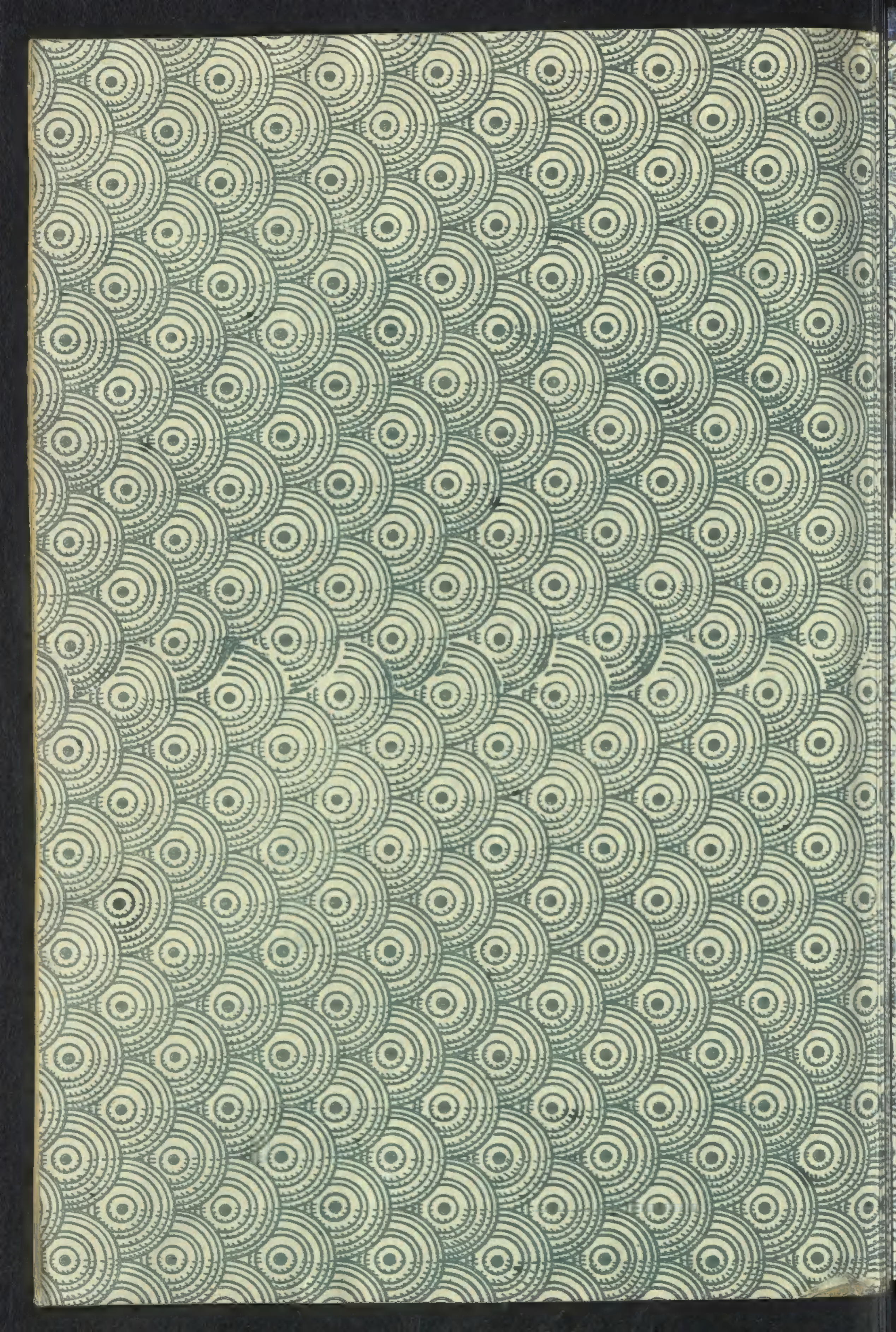
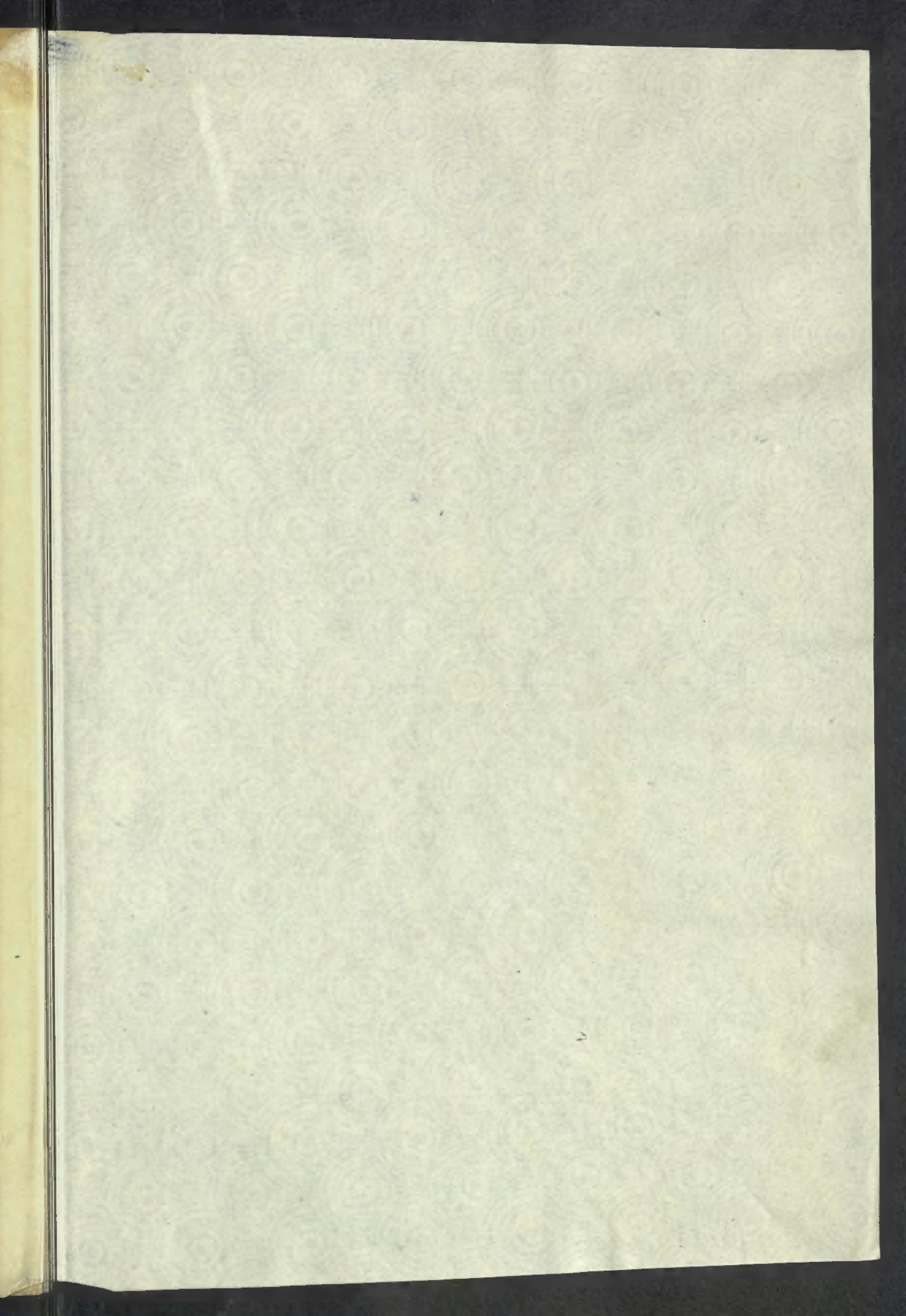








فهرس

الجزء الثالث من الإنصاف

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل

تأليف شيخ الإسلام العلامة الفقيه المحقق

علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي

الحنبلي تغمده الله برحمته

صححه وحققه

محمد حامد الفقي

الجزء الثالث

الطبعة الأولى

جمادى الثانية ١٣٧٥ هـ — يناير ١٩٥٦ م

مطبعة السنة المحمدية
١٧ شارع شريف باشا الكبير - القاهرة
ت ٧٩٠١٧

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الزكاة

فائدة : « الزكاة » فى اللغة : النماء . وقيل : النماء والتطهير . لأنها تُنَمِّى المال وتطهر معطيها . وقيل : تنمى أجرها . وقال الأزهرى : تنمى الفقراء .

قلت ، لو قيل : إن هذه المعانى كلها فيها لكان حسنا ؛ فتنمى المال . وتنمى أجرها . وتنمى الفقراء . وتطهرمعطيها . وسميت « زكاة » فى الشرع للمعنى اللغوى .

وحدها فى الشرع : حق يجب فى مال خاص . قاله فى الفروع .

قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ فِى غَيْرِ ذَلِكَ ﴾

يعنى لاتجب فى غيرالسائمة ، والخارج من الأرض ، والأثمان ، وعروض التجارة وقوله وقال ﴿ أصحابُنا تَجِبُ فى المتَوَلِّد بين الوَحْشِىِّ والأهلى ﴾ .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وهو من المفردات . وجزم به المصنف فى الهادى . قال فى الفروع : جزم به الأكثر . قال : ولم أجد فيه نصـا . و إنما أوجبوا فيه ، تغليبا واحتياطاً ، كتحريم قتله ، و إيجاب الجزاء بقتله . والنصوص تتناوله . قال المجد : تتناوله بلا شك .

واختار المصنف : لاتجب الزكاة فيه . و إليه ميل الشارح . وجزم به فى الوجيز . قال فى الفروع : وهو متجه . وأطلق فى التبصرة فيه وجهين . وذكر ابن تميم : أن القاضى ذكرهما . وحكى فى الرعاية فيه روايتين . وأطلق الخلاف فى الفائق .

قوله ﴿ وَفِى بَقَرِ الْوَحْشِ روايتان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والفائق ، والمحرر .

إحداهما : تجب فيها . وهى المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : هو ظاهر المذهب . اختاره أصحابنا . قال المجد : اختاره الأصحاب . وهو من المفردات .

والرواية الثانية : لاتجب الزكاة فيها . اختارها المصنف . وهو ظاهر قوله « ولا تجب فى غير ذلك » قال الشارح : وهى أصح . قال فى مجمع البحرين : ولا زكاة فى بقر الوحش ، فى أصح الروايتين . قال ابن رزين : وهو أظهر . وصححه فى تصحيح المحرر . وجزم به فى الوجيز . قال فى الخلاصة : وفائدته تكميل النصاب ببقرة وحش . انتهى . والظاهر : أنه أراد فى الغالب ، وإلا فمتى كمل النصاب منه وجبت فيه ، عند من يقول ذلك .

فوائد

منها : حكم الغنم الوحشية حكم البقر الوحشية ، خلافا ومذهبا . والوجوب فيها من المفردات .

ومنها : لاتجب الزكاة فى الظباء . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وعليه الأصحاب . وحكى القاضى فى الطريقة ، وابن عقيل فى المفردات ، عن ابن حامد : وجوب الزكاة فيها . وحكى رواية . لأنها تشبه الغنم . والظبية تسمى عنزاً . وهو من المفردات . وأطلقهما فى المحرر .

ومنها : تجب الزكاة فى مال الصبى والمجنون ، بلا خلاف عندنا .

وهل تجب فى المال المنسوب إلى الجنين ، إذا انفصل حيا أم لا ؟ .

قال فى الفروع : ظاهر كلام الأكثر : عدم الوجوب . وجزم به فى المجد فى مسألة زكاة ملك الصبى ، معللا بأنه لا مال له . بدليل سقوطه . لاحتمال أنه ليس حملا ، أو أنه ليس حيا .

وقال المصنف فى فطرة الجنين : لم يثبت له أحكام الدنيا إلا فى الإرث والوصية

بشرط خروجه حيا . واختـار صاحب الرعاية الوجوب بحكمنا له بالملك ظاهراً ، حتى منعنا باقى الورثة . وهما وجهان . ذكرهما أبو المعالى . ومنعه فى الفروع .

تنبيه : دخل فى قوله ﴿ ولا تجبُ إلا بشروط خَمْسةٍ : الإسلامُ ، والحُرِّيَّة ﴾ المعتق بعضه . فتجب الزكاة فيما يملـكه بجزءه الحر . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ عَلَى كَافِرٍ ﴾

هذا المذهب . وقطع به الأكثر . قال فى الرعاية : لاتجب على أصلى ، على الأشهر . وكذا المرتد . نص عليه . سواء حكمنا ببقاء ملـكه مع الردة أو زواله . جزم به فى المذهب ، والـكافى ، والتلخيص ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والمجد فى شرحه . ونصره . وذكره فى الشرح ظاهر المذهب . واختاره القاضى فى المجرد وغيره . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع [فى كتاب الصلاة] .

فقيل : لـكونها عبادة .

قلت : وهو الصواب . وقيل : لمنعه من ماله .

وإن قلنا « يزول ملـكه » فلا زكاة عليه . وأطلق القولين ابن تميم .

وعنه تجب عليه ، بمعنى أنه يعاقب عليها إذا مات على كفره .

وعنه تجب على المرتد . نصره أبو المعالى . وصححه الأزجى فى النهاية .

وقال ابن عقيل فى الفصول : تجب لما مضى من الأحوال على ماله حال ردته . لأنها لاتزيل ملـكه ، بل هو موقوف . وحكاه ابن شاقلا رواية . وأطلقهما فى المحرر ، ومختصر ابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

وتقدم ذلك بأتم من هذا فى أول كتاب الصلاة .

قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ عَلَى مُكَاتَبٍ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه هو كالقن . وعنه يزكى بإذن سيده .

قوله ﴿ فإِنْ مَلَّكَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ مَالاً ـ وَقُلْنَا : إِنَّه يَمْلِكُهُ ـ فَلاَ زَكَاةَ فِيه ﴾ .

يعنى على واحد منهما . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال ابن تميم ، وابن رجب فى قواعده ، وصاحب الحواشى ، والقواعد الأصولية : قاله أكثر الأصحاب .

قلت : منهم أبو بكر ، والقاضى ، والزركشى .

وهو المذهب المعروف المقطوع به . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، وابن تميم ، ومجمع البحرين ، والفائق ، وغيرهم .

وعنه يزكيه العبد . ذكرها فى الإيضاح وغيره . وقاله ابن حامد . واختاره فى الفائق .

وعنه يزكيه العبد بإذن سيده . قال ابن تميم : والمنصوص عن أحمد : يزكى العبد ماله بإذن سيده .

وعنه التوقف . وقال فى الفروع ـ تبعا لابن تميم وغيره ـ : ويحتمل أن يزكيه السيد . قال فى القواعد الفقهية ، وعن ابن حامد : أنه ذكر احتمالا بوجوب زكاته على السيد ، على كلا الروايتين ـ فيما إذا مَلَّكَ السيد عبده ـ سواء قلنا يملكه . أولا لأنه إما ملك له ، أوفى حكم ملكه . لتمكنه من التصرف فيه . كسائر أمواله .

قلت : وهو مذهب حسن . فإن قلنا : لايملكه فزكاته على سيده بلا نزاع .

تنبيه : أفادنا المصنف ـ رحمه الله ـ أن العبد إذا مَلَّكه سيده مالا : أن فى ملكه خلافا . لقوله « وقلنا إنه يملكه » .

واعلم أن الصحيح من المذهب والروايتين : أنه لايملك بالتمليك . وعليه أكثر الأصحاب . منهم الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى . قاله ابن رجب فى قواعده وقواعد ابن اللحام . وقال : هذه الرواية أشهر عند الأصحاب . قال فى التلخيص ـ فى باب

الديون المتعلقة بالرقيق ـ والذى عليه الفتوى : أنه لا يملك . قال فى الفروع ـ فى آخر باب الحجر ـ اختار الأصحاب : أنه لا يملك .

والرواية الثانية : يملك بالتمليك . اختاره أبو بكر . قاله فى الفروع ، وابن شاقلا . وصححها ابن عقيل ، والمصنف فى المغنى . قال فى القواعد الأصولية : وهى أظهر . قال فى الفائق ، والحاوى الصغير : ويملك بتمليك سيده وغيره ، فى أصح الروايتين . قال فى الرعايتين : لو مُلِّك مَلَكه فى الأقيس . وأطلقهما فى الفروع ، والتلخيص ، ومجمع البحرين ، والحاوى الكبير .

فائدة : لهذا الخلاف فوائد عديدة . أكثرها متفرقة فى الكتاب .

ومنها : ما تقدم . وهو ما إذا ملكه سيده مالا .

ومنها : إذا ملكه سيده عبداً وأَهَلَّ عليه هلال الفطر . فإن قلنا : لايملكه ، ففطرته على السيد .

وإن قلنا : يملكه ، لم تجب على واحد منهما ، على الصحيح من المذهب . واختاره القاضى ، وابن عقيل ، وغيرهما . اعتباراً بزكاة المال . وقال فى الفروع : فلا فطرة إذن فى الأصح .

وقيل : تجب فطرته على السيد . صححه المصنف ، والشارح .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما فى القواعد الفقهية . ويؤدى السيد عن عبد عبده . إذ لا يملك بالتمليك . وإن ملك فلا فطرة له . لعدم ملك السيد ونقص ملك العبد .

وقيل : يلزم السيد الحر كنفقته . وهو ظاهر الخرقى . واختاره المصنف [والشارح] .

ومنها : تكفيره بالمال فى الحج ، والأيمان ، والظهار ، ونحوها . وفيه للأصحاب طرق . ذكرها ابن رجب فى فوائده . وذكرتها فى آخر كتاب الأيمان .

ومنها : إذا باع عبداً ، وله مال . وللأصحاب أيضاً : فيها طرق . ذكرتها في آخر باب بيع الأصول والثمار في كلام المصنف .

ومنها : إذا أذن لعبده الذمي أن يشتري له بماله عبداً مسلماً . فاشتراه .

فإن قلنا : يملك بالتمليك ، لم يصح شراؤه له .

وإن قلنا : لا يملك ، صح . وكان مملوكاً للسيد . قال المجد : هذا قياس المذهب عندي . قال ابن رجب ، قلت : ويتخرج فيه وجه : لا يصح على القولين بناء على أحد الوجهين : أنه لا يصح شراء الذمي لمسلم بالوكالة . انتهى .

قلت : ويتخرج الصحيح على القولين ، بناء على أحد الوجهين : أنه لا يصح شراء الذمي لمسلم بالوكالة .

ومنها : عكس هذه المسألة . لو أذن الكافر لعبده المسلم ـ الذي يثبت ملكه عليه ـ أن يشتري بماله رقيقاً مسلماً . فإن قلنا : يملك ، صح . وكان العبد له . وإن قلنا : لا يملك ، لم يصح .

ومنها : تسرِّي العبد ، وفيه طريقان .

أحدهما : بناؤه على الخلاف في ملكه . فإن قلنا : يملك ، جاز تسريه ، وإلا فلا . لأن الوطء بغير نكاح ولا ملك يمين : محرم ، بنص الكتاب والسنة . وهي طريقة القاضي ، والأصحاب بعده . قاله ابن رجب . وقدمه في الفروع .

والثاني : يجوز تسريه على كلا الروايتين . وهي طريقة الخرقي ، وأبي بكر ، وابن أبي موسى ، وأبي إسحاق بن شاقلا . ذكره عنه في الواضح ، ورجحها المصنف في المغني . قال ابن رجب : وهي أصح . وحررها في فوائده .

وتأتي هذه الفائدة في كلام المصنف في آخر باب نفقة الأقارب والمماليك ، في قوله « وللعبد أن يتسرى بإذن سيده » بأتم من هذا .

ومنها : لو باع السيد عبده نفسه بمال في يده . فهل يعتق ؟ والمنصوص : أنه

يعتق بذلك . وذكره القاضي مع قوله « إن العبد لا يملك » وقول القاضي على القول بالملك .

ومنها : إذا أعتقه سيده وله مال ، فهل يستقر ملكه للعبد أم يكون للسيد ؟ على روايتين . فمن الأصحاب من بناها على القول بالملك وعدمه .

فإن قلنا : يملكه استقر ملكه عليه بالعتق ، وإلا فلا . وهى طريقة أبى بكر ، والقاضي فى خلافه ، والمجد . ومنهم : من جعل الروايتين على القول بالملك .

ومنها : لو اشترى العبد زوجته الأمة بماله .

فإن قلنا : يملك ، انفسخ نكاحه ، وإن قلنا : لا يملك ، لم ينفسخ .

ومنها : لو مَلَّكه سيده أمة فاستولدها .

فإن قلنا : لا يملك . فالولد ملك السيد . وإن قلنا : يملك ، فالولد مملوك العبد ، لكنه لا يعتق عليه ، حتى يعتق . فإذا أعتق — ولم ينزعه منه قبل عتقه — عتق عليه لتمام ملكه حينئذ . ذكره القاضي فى المجرد .

ومنها : هل ينفذ تصرف السيد فى مال العبد دون استرجاعه ؟

فإن قلنا : لا يملك ، صح بغير إشكال . وإن قلنا : يملك ، فظاهر كلام الإمام أحمد : أنه ينفذ عتق السيد لرقيق عبده . قال القاضي : فيحتمل أن يكون رجع فيه قبل عتقه ، قال : وإن حُمل على ظاهره ، فلأن عتقه يتضمن الرجوع فى التمليك .

ومنها : لو وقف عليه . فنص أحمد : أنه لا يصح . فقيل : ذلك يتفرع على القول بأنه لا يملك . فأما إن قيل : إنه يملك ، فيصح الوقف عليه ، كالمكاتب فى أظهر الوجهين ، والأكثرون على أنه لا يصح الوقف عليه ، على الروايتين لضعف ملكه [ويأتى فى كلام المصنف فى أول الوقف] .

ومنها : وصية السيد لعبده بشىء من ماله . فإن كان بجزء مشاع منه : صح وعتق من العبد بنسبة ذلك الجزء ، لدخوله فى عموم المال . ويكمل عتقه من بقية

الوصية . نص عليه . وفى تعليله ثلاثة أوجه . ذكرها ابن رجب فى فوائد قواعده . وعنه : لا تصح الوصية لمعين .

ومنها : ذكر ابن عقيل : وإن كانت الوصية بجزء معين ، أو مقدر . فنى صحة الوصية روايتان . أشهرهما : عدم الصحة .

فمن الأصحاب : من بناهما على أن العبد هل يتملك أم لا ؟ وهى طريقة ابن أبى موسى ، والشيرازى ، وابن عقيل ، وغيرهم . وأشار إليه الإمام أحمد فى رواية صالح

ومنهم من حمل الصحة على أن الوصية لقدر [من] العين ، أو لقدر من التركة لا بعينه . فيعود إلى الحق المشاع .

قال ابن رجب : وهو بعيد جداً .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف ، فى باب الموصى له بأتم من هذا .

ومنها : لو غزى العبد على فرس مَلَّكه إياه سيده .

فإن قلنا : يملكها العبد لم يسهم لها . لأنها تبع لمالكها . فيرضخ لها ، كما يرضخ له . وإن قلنا : لا يملكها أسهم لها . لأنها لسيده . قال ابن رجب ، قال الأصحاب : والمنصوص عن الإمام أحمد : أنه يسهم لفرس العبد . وتوقف مرة أخرى . ولا يسهم لها متحداً .

وموضع هذه الفوائد فى كلام الأصحاب ، فى آخر باب الحجر فى أحكام العبد .

تنبيه : هل الخلاف فى ملك العبد بالتمليك مختص بتمليك سيده أم لا ؟

فاختار فى التلخيص : أنه مختص به ، فلا يملك من غير جهته . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين . وقال فى التلخيص : وأصحابنا لم يقيدوا الروايتين بتمليك السيد ، بل ذكروهما مطلقاً فى ملك العبد إذا مُلِّك .

قلت : جزم به فى الحاويين ، والفائق .

قال فى القواعد : وكلام الأكثرين ، يدل على خلاف ما اختاره صاحب التلخيص .

فإذا علمت ذلك : فيتفرع على هذا الخلاف مسائل .

منها : اللقطة بعد الحول . قال طائفة من الأصحاب : تنبنى على روايتى الملك وعدمه ، جعلا لتمليك الشارع كتمليك السيد . منهم : صاحب المستوعب . وظاهر كلام ابن أبى موسى : أنه يملك اللقطة ، وإن لم تملك بتمليك سيده . وعند صاحب التلخيص : لا يملكها بغير خلاف . وكذلك فى الهداية ، والمغنى ، والكافى ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والمذهب ، والخلاصة . والفائق ، وغيرهم : أنها ملك لسيده بمضى الحول .

ومنها : حيازة المباحات ، من احتطاب ، أو احتشاش ، أو اصطياد ، أو معدن أو غير ذلك . فمن الأصحاب من قال : هو ملك لسيده دونه . رواية واحدة ، كالقاضى ، وابن عقيل . لكن لو أذن له السيد فى ذلك فهو كتمليكه إياه . ذكره القاضى وغيره .

وخرج طائفة المسألة على الخلاف فى ملك العبد وعدمه . منهم المجد . وقاسه على اللقطة . وهو ظاهر كلام ابن عقيل فى موضع آخر .

ومنها : لو أوصى للعبد ، أو وُهب له . وقبله بإذن سيده ، أو بدونه ـ إذا أجزنا له ذلك على المنصوص ـ فالمال للسيد . نص عليه فى رواية حنبل . وذكره القاضى وغيره . و بناه ابن عقيل وغيره على الخلاف فى ملك السيد .

و يأتى أيضاً هذا فى كلام المصنف فى باب الموصى له .

ومنها : لو خلع العبد زوجته بعوض . فهو للسيد . ذكره الخرقى . وظاهر كلام ابن عقيل : بناؤه على الخلاف فى ملك العبد .

قال ابن رجب : ويعضده أن العبد هنا يملك البضع . فملك عوضه بالخلع . لأن من ملك شيئاً ملك عوضه . فأما مهر الأمة : فهو للسيد .

ذكر ذلك كله . ابن رجب فى الفائدة السابعة من قواعده بأبسط من هذا .

فائدة : تجب الزكاة على المعتق بعضه بقدر ما يملكه ، على ما تقدم .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : مِلْكُ نِصَابٍ . فإِنْ نَقَصَ عَنْهُ فَلاَ زَكاةَ فِيهِ ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ نَقْصًا يَسِيرًا ، كالْحَبَّةِ وَالْحَبَّتَيْنِ ﴾ .

فالنصاب تقريب فى النقدين . وهذا المذهب . قال فى الفروع : وذهب إليه الأكثرون . قدمه ابن تميم [والرعايتين ، والحاويين] تبعاً للمصنف فى المغنى ، والكافى ، وصاحب مجمع البحرين . وقال : قاله غير الخرقى . قال فى الفائق : ولو نقص النصاب مالا يضبط — كحبة وحبتين — فى أصح الوجهين . قال فى الحواشى : قاله الأصحاب .

قال الزركشى : المشهور عند الأصحاب : لايعتبر النقص ، كالحبة والحبتين . وجزم به فى التلخيص ، والنظم .

وعنه النصاب تحديد . فلازكاة فيه . ولو كان النقص يسيراً . قال فى المبهج : هذا أظهر وأصح . وجزم به فى الوجيز . قال فى الشرح : وهو ظاهر الأخبار . فينبغى أن لا يعدل عنه . وهو ظاهر كلام الخرقى . وهو قول القاضى ، إلا أنه قال : إلا أن يكون نقصاً يدخل فى المكاييل ، كالأوقية ، ونحوها . فلا يؤثر . وأطلقهما فى الفروع ، وحواشى والكافى ، والمقنع ، والزركشى .

وعنه لا يضر النقص . ولو كان أكثر من حبتين .

وعنه حتى ثلاثة دراهم ونصف وثلث مثقال . وأطلق فى الفائق فى ثلث مثقال الروايتين . وأطلق ابن تميم فى الدانق والدانقين الروايتين .

وقيل : الدانق والدانقان لايمنع فى الفضة ، ويمنع فى الذهب . قال أبو المعالى : وهذا أوجه .

وقيل : يضر النقص اليسير فى أول الحول أو وسطه ، دون آخره .

قال الزركشى : لايعتبر النقص اليسير . ثم بعد ذلك يؤثر نقص ثمن ، فى رواية اختارها أبو بكر . وفى [أخرى فى] الفضة ثلث درهم . وفى أخرى فى الذهب نصف مثقال . ولا يؤثر الثلث .

فائدتان

إحداهما : الصحيح : أن نصاب الزرع والثمر تحديد . وجزم به القاضى فى المجرد . والسامرى فى المستوعب ، والمصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وعنه نصاب ذلك تقريب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما فى الفروع ، والفائق ، وابن تميم .

فعلى المذهب : يؤثر نحو رطلين ومُدَّين .

وعلى الرواية الثانية : لا يؤثر . قاله فى الفروع ، قال : وجعله فى الرعاية من فوائد الخلاف .

الثانية : لا اعتبار بنقص داخل الكيل ، فى أصح الوجهين . قال فى الفروع ، وجزم به الأئمة . وقيل : يعتبر . وقال فى التلخيص : إذا نقص مالو وُزِّع على الخمسة أوسُق ظهر فيها : سقطت الزكاة ، وإلا فلا .

قوله ﴿ وَتَجِبُ فِيمَا زَادَ عَلَى النِّصَابِ بِالْحِسَابِ ، إلاَّ فِى السَّائِمَةِ ﴾ .

لا تجب الزكاة فى وَقَص السائمة ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقيل : تجب فى وقصها . اختاره الشيرازى .

فعلى هذا القول : لو تلف بعير من تسعة أبعرة ، أو ملكه قبل التمكن . إن اعتبرنا التمكن : سقط تسع شياه . ولو تلف من التسع ستة زكى الباقى ثلث شاة . ولو كانت مغصوبة فأخذ منها بعيراً بعد الحول زكاه بتسع شاة[1] .

---

(١) فى الكشاف (ج ٢ ص ١٥٢) بخمس شاة

ولو كان بعضها رديئاً أو صغاراً كان الواجب وسطاً . ويخرج من الأعلى بالقيمة فهذه أربع مسائل من فوائده .

وعلى المذهب : يجب فى الصورة الأولى شاة . وفى الثانية : ثلاثة أخماسها . وفى الثالثة : خمسها . وفى الرابعة : يتعلق الواجب بالخيار . و يتعلق الردىء بالوقص لأنه أحظ . واختاره أبو الفرج أيضاً .

ومن فوائد الخلاف أيضاً : لو تلف عشرون بعيراً من أربعين قبل التمكن . فيجب على المذهب : خمسة أتساع بنت لبون . وعلى الثانى : يجب نصف بنت لبون

وعلى المذهب : لو كان عليه دين بقدر الوقص لم يؤثر فى وجوب الشاة المتعلقة بالنصاب . ذكره ابن عقيل وغيره . قاله فى الفروع ، واقتصر عليه . قال المجد فى شرحه : وفوائد ذلك كثيرة .

فائدة : قال فى الفروع : فى تعلق الوجوب بالزائد على نصاب السرقة احتمالان يعنى أن القطع يتعلق بجميع المسروق ، أو بالنصاب منه فقط . فظاهر ما قطع به المجد فى شرحه : أنه يتعلق بالجميع . وهى نظير المسألة التى قبلها .

قوله ﴿ فَلاَ زَكاةَ فِى دَيْنِ الْـكِتَابَةِ ﴾

هذا المذهب . وقطع به الأصحاب . لعدم استقرارها . قال فى الفروع : ولهذا لا يصح ضمان دين الكتابة . وفيه رواية بصحة الضمان . فدل على الخلاف هنا . انتهى

قوله ﴿ وَلاَ فِى السَّائِمَةِ المَوْقُوفَةِ ، وَلاَ فِى حِصَّةِ المُضَارِبِ مِنَ الرِّبحِ قَبْلَ القِسْمَةِ . عَلَى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ فِيهِمَا ﴾ .

أما السائمة الموقوفة : فإن كانت على معينين ـ كالأقارب ونحوهم ـ ففى وجوب الزكاة فيها وجهان . وأطلقهما ابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

أحدهما : تجب الزكاة فيها . وهو المذهب . نص عليه . قدمه فى الفروع ، وشرح المجد ، والفائق . قال فى الرعاية الكبرى : والنص الوجوب .

والوجه الثاني : لا زكاة فيها . قدمه في الشرح . قال بعض الأصحاب : الوجهان مبنيان على ملك الموقوف عليه وعدمه . وجزم به المجد في شرحه . وعند بعض الأصحاب : الوجهان مبنيان على رواية الملك فقط . قاله ابن تميم .

فعلى المذهب : لا يجوز أن يخرج من عينها ، لمنع نقل الملك في الوقف . فيخرج من غيرها.

قلت : فيعايى بها .

وإن كانت السائمة أو غيرها وقفاً على غير معين ، أو على المساجد والمدارس ، والربط ونحوها ، لم تجب الزكاة فيها . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة . ونص عليه . فقال في أرض موقوفة على المساكين : لاعشر فيها . لأنها كلها تصير إليهم . قال في الفروع : ويتوجه خلاف .

فائدة : لو وقف أرضاً أو شجراً على معين : وجبت الزكاة مطلقاً في الغلة ، على الصحيح من المذهب . لجواز بيعها . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وجزم به الخرقي ، والتلخيص ، وابن رزين في شرحه ، والزركشي ، والمستوعب — وقال رواية :واحدة — وغيرهم . وقدمه في الفروع ، وابن تميم ، والرعاية الكبرى . وقيل : تجب مع غنى الموقوف عليه ، دون غيره . جزم به أبو الفرج ، والحلواني ، وابنه ، وصاحب التبصرة . قال في الفروع ، ولعله ظاهر مانقله عليّ بن سعيد وغيره فحيث قلنا بالوجوب ، فإن حصل لكل واحد نصاب زكاة . وإلا خرج على الروايتين في تأثير الخلط في غير السائمة ، على ما يأتي .

فوائد

منها : لو أوصى بدراهم في وجوه البر ، أو ليشترى بها ما يوقف . فاتجر بها الموصى : فربحه — مع أصل المال — فيما وصى به . ولا زكاة فيهما . وإن خسر ضمن النقص . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وقيل : ربحه إرث .

وقال فى المؤجَّر – فيمن اتجر بمال غيره – إن ربح :له أجرة مثله .

ويأتى ما إذا بنى فى الموصى بوقفه بعد الموت وقبل وقفه : فى كتاب الوصايا فى فوائد ما إذا قَبِلَ الوصية بعد الموت متى يثبت له الملك .

ومنها : المال الموصى به يزكيه مَنْ حال عليه الحول على ملكه .

ومنها : لو وصى بنفع نصاب سائمة: زكاها مالك الأصل . قال فى الرعايتين ، وتابعه فى الفروع : ويحتمل لازكاة إن وصى بها أبدا . فيعايى بها .

وأما حصة المضارب من الربح قبل القسمة : فذكر المصنف فى وجوب الزكاة فيها وجهين [وأطلقهما فى الفائق] وقال : إن حصة المضارب من الربح قبل القسمة لاتخلو ، إما أن نقول : لايملكها بالظهور أو يملكها . فإن قلنا : لايملكها بالظهور فلا زكاة فيها ، ولا ينعقد عليها الحول حتى تقسم ، وإن قلنا : تملك بمجرد الظهور فالصحيح من المذهب : لاتجب فيها الزكاة أيضاً ، ولا ينعقد عليها الحول قبل القسمة . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . منهم أبو بكر ، وابن أبى موسى ، والقاضى . وجزم به فى الخلاف والمجرد . وذكره فى الوسيلة ظاهر المذهب . واختاره المصنف وغيره . وصححه فى تصحيح المحرر . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الشرح ، والفروع ، والحواشى ، وغيرهم .

والوجه الثانى : تجب الزكاة فيها . وينعقد عليها الحول . اختاره أبو الخطاب . وقدمه فى المستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المذهب ، وشرح المجد وغيره ، والفائق . وقال فى الفائق – بعد إطلاق الوجهين – والمختار وجوبها بعد المحاسبة .

فعلى القول بالوجوب : يعتبر بلوغ حصته نصاباً . فإن كانت دونه انبنى على الخلطة فيه ، على مايأتى . ولا يلزمه إخراجها قبل القبض ، كالدين . ولايجوز إخراجها من مال المضاربة بلا إذن . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع وغيره .

قال فى القواعد : وأما حق رب المال : فليس للمضارب تزكيته بدون إذنه . نص عليه فى رواية الآجرى . اللهم إلا أن يصير المضارب شريكا . فيكون حكمه حكم سائر الخلطاء .

وقيل : يجوز . لدخولها على حكم الإسلام . ومن حكمه : وجوب الزكاة وإخراجها من المال . صححه صاحب المستوعب ، والمحرر . أطلقهما فى المحرر ، والفائق

فائدة : يلزم رب المال زكاة رأس ماله مع حصته من الربح . وينعقد عليها الحول بالظهور . نص عليه . زاد بعضهم : فى أظهر الروايتين . قال فى الفروع : وهو سهو . وقيل : قبضها . وفيه احتمال . ويحتمل سقوطها قبله لتزلزلها انتهى .

وأما حصة المضارب إذا قلنا « لايملكها بالظهور » فلا يلزم رب المال زكاتها ، على الصحيح من المذهب . وهو قول القاضى ، والأكثرين . واختاره المجد فى شرحه . وحكى أبو الخطاب فى إنتصاره عن القاضى : يلزم رب المال زكاته ، إذا قلنا : لايملكه العامل بدون القسمة . وهو ظاهر كلام القاضى فى خلافه فى مسألة المزارعة . وحكاه فى المستوعب وجهاً . وصححه وهو من المفردات . قال فى القواعد الفقهية : وهو ضعيف . قال فى الحواشى : وهو بعيد . وقدمه المجد فى شرحه ، لكن اختار الأول .

فائدة : لو أداها رب المال من غير مال المضاربة : فرأس المال باق . وإن أداها منه : حُسِب من المال والربح ، على الصحيح [من المذهب] قدمه فى الفروع . وقال : ذكره القاضى . وتبعه صاحب المستوعب ، والمحرر وغيرهما . فينقص ربع عشر رأس المال . وقال المصنف فى المغنى ، والشارح : يحسب من الربح فقط ، ورأس المال باق . وجزما به . لأن الربح وقاية لرأس المال . وقدمه فى الرعاية ، والحواشى . وقال فى الكافى : هى من رأس المال . ونص عليه الإمام أحمد . لأنه واجب عليه كدينه . وقيل : إن قلنا الزكاة فى الذمة : فمن الربح ورأس المال . وإن قلنا : فى العين ، فمن الربح فقط .

قوله ﴿وَمَنْ كانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى مَلِيء ـ مِنْ صَدَاقٍ أَوْ غيره ـ زَكَّاهُ إذا قبَضَه﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لاتجب فيه الزكاة . فلا يزكيه إذا قبضه . وعنه يزكيه إذا قبضه ، أو قبل قبضه . قال فى الفائق : وعنه يلزمه فى الحال . وهو المختار .

تنبيه : قوله « على ملىء » من شرطه : أن يكون باذلا .

فائدة : الحوالة به والإبراء منه : كالقبض ، على الصحيح من المذهب . وقيل : إن جعلا وفاء فكالقبض ، وإلا فلا .

قوله ﴿زَكَّاهُ إِذَا قَبَضَهُ لما مَضَى﴾ .

يعنى من الأحوال . وهذا المذهب . سواء قصد ببقائه الفرار من الزكاة أو لا وجزم به فى المغنى، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره . وعليه الأصحاب . وعنه يزكيه لسنة واحدة ، بناء على أنه يعتبر لوجوبها إمكان الأداء . ولم يوجد فيما مضى .

فوائد

إحداها : يجزيه إخراج زكاته قبل قبضه لزكاة سنين ، ولو وقع التعجيل لأكثر من سنة لقيام الوجوب . وإنما لم يجب الأداء رخصة .

الثانية : لو ملك مائة نقداً ، ومائة مؤجلة : زكى النقد لتمام حوله . وزكى المؤجل إذا قبضه .

الثالثة : حول الصداق : من حين العقد ، على الصحيح من المذهب ، عيناً كان أو ديناً ، مستقراً كان أولا . نص عليه . وكذا عوض الخلع والأجرة . وعنه ابتداء حوله من حين القبض لا قبله .

وعنه لا زكاة فى الصداق قبل الدخول حتى يقبض . فيثبت الانعقاد والوجوب قبل الحول . قال المجد : بالإجماع ، مع احتمال الانفساخ .

وعنه تملك قبل الدخول نصف الصداق .

وكذا الحكم خلافاً ومذهباً فى اعتبار القبض فى كل دين ، إذا كان فى غير مقابلة مال ، أو مال زكوى عند الكل . كموصى به ، وموروث ، وثمن مسكن .

وعنه لا حول لأجرة . فيزكيه فى الحال كالمعدن . اختاره الشيخ تقى الدين . وهو من المفردات . وقيدها بعض الأصحاب بأجرة العقار . وهو من المفردات أيضاً نظراً إلى كونها غلة أرض مملوكة له .

وعنه أيضاً لاحول لمستفاد . وذكرها أبو المعالى فيمن باع سمكا صاده بنصاب زكاة . فعلى الأول : لا يلزمه الإخراج قبل القبض .

الرابعة : لو كان عليه دين من بهيمة الأنعام . فلازكاة . لاشتراط السوم فيها . فإن عينت زكيت كغيرها . وكذا الدية الواجبة لاتجب فيها الزكاة ، لأنها لم تتعين مالا زكوياً . لأن الإبل فى الذمة فيها أصل أو أحدها .

تنبيه : شمل قول المصنف « من صداق أو غيره » القرض ، ودين عروض التجارة . وكذا المبيع قبل القبض . جزم به المجد وغيره . فيزكيه المشترى ، ولو زال ملكه عنه ، أو زال ، أو انفسخ العقد ، بتلف مطعوم قبل قبضه .

ويزكى المبيع بشرط الخيار ، أو فى خيار المجلس مَنْ حُكِم له بملكه . ولو فسخ العقد .

ويزكى أيضاً دين السلَم إن كان للتجارة ، ولم يكن أثمانا .

ويزكى أيضا ثمن المبيع ورأس مال السلم قبل قبض عوضهم ، ولو انفسخ العقد . قال فى الفروع : جزم بذلك جماعة وقال فى الرعاية : وإنما تجب الزكاة فى ملك تام مقبوض . وعنه أو مميز لم يقبض . ثم قال قلت : وفيما صح تصرفُ ربه فيه قبل قبضه . أو ضمنه بتلفه . وفى ثمن المبيع . ورأس مال المسلم قبل قبض عوضهما ،

ودين السلم إن كان للتجارة ، ولم يكن أثمانا . وفى المبيع فى مدة الخيار قبل القبض روايتان .

وللبائع إخراج زكاة مبيع فيه خيار منه . فيبطل البيع فى قدره . وفى قيمته روايتا تفريق الصفقة . وفى أيهما تقبل .

قوله ﴿ وفى قيمة المخرَج وجهان ﴾

وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم .

قلت : الصواب قول المخرِج .

فأما مبيع غير متعين ولا متميز فيزكيه البائع .

الخامسة : كل دين سقط قبل قبضه ، ولم يتعوض عنه : تسقط زكاته ، على الصحيح من المذهب . وقيل : هل يزكيه من سقط عنه ؟ يخرج على روايتين . وإن أسقطه ربه زكاه . نص عليه . وهو الصحيح من المذهب ، كالإبراء من الصداق ونحوه .

وقيل : يزكيه المبرأ من الدين ، لأنه ملك عليه . وقيل : لا زكاة عليهما . وهو احتمال فى الكافى . وهو من المفردات .

وإن أخذ ربه عوضاً ، أو أحال أو احتال ـ زاد بعضهم ، وقلنا : الحوالة وفاء ـ زكاه على الصحيح من المذهب . كعين وهبها . وعنه زكاة التعويض على الدين . وقيل فى ذلك وفى الإبراء يزكيه ربه إن قدر وإلا المدين .

السادسة : الصداق فى هذه الأحكام كالدين فيما تقدم ، على الصحيح من المذهب . وقيل : سقوطه كله لانفساخ النكاح من جهتها كإسقاطها . وإن زكت صداقها . قال الزركشى : وقيل لا ينعقد الحول . لأن الملك فيه غير تام .

وقيل : محل الخلاف فيما قبل الدخول .

هذا إذا كان فى الذمة . أما إن كان معينا فإن الحول ينعقد من حين الملك . نص عليه . انتهى .

وإن زكت صداقها كله ، ثم تنصف بطلاق : رجع فيما بقى بكل حقه . على الصحيح من المذهب . وقيل : إن كان مثليا ، وإلا فقيمة حقه .

وقيل : يرجع بنصف مابقى . ونصف بدل ما أخرجت .

وقيل : يخير بين ذلك ونصف قيمة ما أصدقها يوم العقد أو مثله ، ولا تجزيها زكاتها منه بعد طلاقه ، لأنه مشترك .

وقيل : بلى ، عن حقها ، وتغرم له نصف ما أخرجت . ومتى لم تزكه رجع بنصفه كاملا ، وتزكيه هى .

فإن تعذر ، فقال فى الفروع : يتوجه لايلزم الزوج . وقال فى الرعاية : يلزمه . ويرجع عليها إن تعلقت بالعين . وقيل : أو بالذمة .

[فائدة : لو وهبت المرأة صداقها لزوجها : لم تسقط عنها الزكاة ، على الصحيح من المذهب . قاله القاضى وغيره . وعنه تجب على الزوج . وفى الكافى احتمال بعدم الوجوب عليها] .

قوله ﴿ وَفِى الدَّيْنِ عَلَى غَيْرِ المَلِىء ، وَالمؤَجَّلِ ، وَالمجْحُود ، وَالمَغْصُوبِ ، وَالضَائِع : رِوَايتَانِ ﴾ .

وكذا لو كان على مما طل ، أو كان المال مسروقا ، أو موروثا ، أو غيره جهله . أو جهل عند من هو . وأطلقهما فى الفروع ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والمستوعب ، والمذهب الأحمد ، والمحرر .

إحداهما : كالدين على الملىء . فتجب الزكاة فى ذلك كله إذا قبضه ، وهو الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وذكره أبو الخطاب ، والمجد ظاهرَ المذهب . وصححه ابن عقيل ، وأبو الخطاب ، وابن الجوزى ، والمجد فى شرحه ، وصاحب الخلاصة ، وتصحيح المحرر . ونصرها أبو المعالى . وقال : اختارها الخرقى ، وأبو بكر . وجزم به فى الإيضاح ، والوجيز .

وجزم به جماعة فى المؤجل . وفاقا للأئمة الثلاثة ، لصحة الحوالة به والإبراء .
وشمله كلام الخرقى . وقطع به فى التلخيص ، والمغنى ، والشرح .

والرواية الثانية : لا زكاة فيه بحال . صححها فى التلخيص وغيره . وجزم به فى العمدة فى غير المؤجل [ورجحها بعضهم] واختارها ابن شهاب ، والشيخ تقى الدين . وقدمه ابن تميم ، والفائق .

وقيل : تجب فى المدفون فى داره . وفى الدين على المعسر والمماطل . وجزم فى الكافى بوجوبها فى وديعة جَهل عند من هى .

وعليه : مالا يؤمل رجوعه : كالمسروق ، والمغصوب ، والمجحود : لا زكاة فيه .
ومايؤمل رجوعه كالدين ، على المفلس : أو الغائب المنقطع خبره فيه الزكاة . قال الشيخ تقى الدين : هذه أقرب .

وعنه إن كان الذى عليه الدين يؤدى زكاته . فلا زكاة على ربه ، وإلا فعليه الزكاة . نص عليه فى المجحود . ذكرهما الزركشى وغيره .

فعلى المذهب : يزكى ذلك كله إذا قبضه لما مضى من السنين ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وجزموا به .

وقال أبو الفرج فى المبهج : إذا قلنا تجب فى الدين وقبضه ، فهل يزكيه لما مضى أم لا ؟ على روايتين . قال فى الفروع : ويتوجه ذلك فى بقية الصور .

تنبيه : قوله « المجحود » يعنى سواء كان مجحوداً باطنا أو ظاهراً أو ظاهرا وباطنا . هذا المذهب . وعليه الأكثر . وقيده فى المستوعب بالمجحود ظاهراً وباطناً وقال أبو المعالى : ظاهراً .

فوائد

منها : لو كان بالمجحود بينة . وقلنا : لاتجب فى المجحود ، ففيه هنا وجهان .
وأطلقهما فى الفروع [وابن تميم ، وقال : ذكرهما القاضى] .

أحدهما : تجب . وهو الصحيح . جزم به المجد فى شرحه . وقدمه فى الفائق [والرعايتين والحاويين] .

الثاني : لا تجب .

ومنها : لو وجبت فى نصاب بعضه دين على معسر ، أو غصب أو ضال ونحوه . ففي وجوب إخراج زكاة ما بيده قبل قبض الدين والغصب والضال وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم .

أحدهما : يجب إخراج زكاة ما بيده . وهو المذهب . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وهو ظاهر ما قدمه المجد فى شرحه . فلو كانت إبلا خمسا وعشرين ، منها خمس مغصوبة أرضا . أخرج أربعة أخماس بنت مخاض .

والثانى : لا يجب حتى يقبض ذلك . فعلى هذا الوجه : لو كان الدين على ملىء فوجهان . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

قلت : الصواب وجوب الإخراج .

ومنها : لو قبض شيئا من الدين ، أخرج زكاته ولو لم يبلغ نصاباً . على الصحيح من المذهب ، ونص عليه فى رواية صالح ، وأبى طالب ، وابن منصور . وقال : يخرج زكاته بالحساب ولو أنه درهم . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والمجد فى شرحه . والفائق وغيرهم . وقال القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول : لا يلزمه ما لم يكن المقبوض نصابا ، أو يصير ما بيده ما يتم به نصابا .

ومنها : يرجع المغصوب منه على الغاصب بالزكاة لنقصه بيده كتلفه .

ومنها : لو غصب رب المال بأسر أو حبس . ومنع من التصرف فى ماله : لم تسقط زكاته ، على الصحيح من المذهب . لنفوذ تصرفه فيه . وقيل : تسقط .

قوله ﴿ وَقَالَ الْخِرَقِي : وَاللُّقَطَةُ إِذَا جَاءَ رَبُّهَا زَكَّاهَا لِلْحَوْلِ الذِى كَانَ الْمُلتَقِطُ مَمْنُوعًا منها ﴾

اللقطة قبل أن يعلم بها ربها حكمها حكم المال الضائع . على ما تقدم خلافا

ومذهبا . وعند الخرقى : أن الزكاة تجب فيها إذا وجدها ربهـا لحول التعريف . وذكر المصنف « الخرقى » تأكيداً لوجوب الزكاة فيما ذكره .

فوائد

إذا ملك الملتقط اللقطة ، بعد الحول ، استقبل بها حولا وزكاها . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به الخرقى وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : لا يلزمه لأنه مدين بها . وحكى عن القاضى : لا زكاة فيها ، نظراً إلى أنه ملـكها مضمونة عليه بمثلها ، أو قيمتها . فهى دين عليه فى الحقيقة . انتهى . ولذلك . قال ابن عقيل : لـكن نظراً إلى عدم استقرار الملك فيها . انتهى .

فعلى القول الثانى : لو ملك قدر مايقابل قدر عوضها : زكى . على الصحيح.

وقيل : لا . لعدم استقرار ملـكه لها . وتقدم كلام ابن عقيل .

وإذا ملـكها الملتقط وزكاها فلا زكاة إذن على ربها . على الصحيح من المذهب . وعنه بلى . وهل يزكيها ربها حول التعريف أو بعده ، إذا لم يتملـكها الملتقط ؟ فيه الروايتان فى المال الضال .

وإن لم يملك اللقطة ـ وقلنا : له أن يتصدق بها ـ لم يضمن حتى يختار ربها الضمان فتثبت حينئذ فى ذمته كدين تجدد . فإن أخرج الملتقط زكاتها عليه منها . ثم أخذها ربها ، رجع عليه بما أخرج . على الصحيح من المذهب . وقال القاضى : لايرجع عليه ، إن قلنا لا يلزم ربها زكاتها . قال فى الرعاية : لوجوبها على الملتقط إذن .

قوله ﴿ وَلا زَكَاةَ فِي مَالِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَنقُصُ النِّصَابَ ﴾ .

هذا المذهب ، إلا ما استثنى . وعليه أكثر الأصحاب . وعنه لايمنع الدين الزكاة مطلقاً . وعنه يمنع الدين الحال خاصة . جزم به فى الإرشاد ، وغيره .

قوله ﴿ إِلَّا فِي الْحُبُوبِ وَالْمَوَاشِي ﴾ .

فى إحدى الروايتين . وقدمه فى الفائق .

والرواية الثانية : يمنع أيضاً . وهى المذهب ، نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . قال الزركشى : هذا اختيار أكثر الأصحاب . قال ابن أبى موسى : هذا الصحيح من مذهب أحمد .

قلت : اختاره أبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه ، والحلوانى ، وابن الجوزى ، وصاحب الفائق ، وغيرهم . وجزم به فى العمدة . وقدمه فى المستوعب ، والفروع . وصححه فى تصحيح المحرر . وأطلقهما فى الشرح ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وعنه يمنع ما استدانه للنفقة على ذلك ، أو كان ثمنه . ولا يمنع ما استدانه لمؤنة نفسه ، أو أهله . قال الزركشى : فعلى رواية عدم المنع : ما لزمه من مؤنة الزرع من أجرة حصاد ، وكراء أرض ونحوه يمنع . نص عليه . وذكره ابن أبى موسى . وقال : رواية واحدة . وتبعه صاحب التلخيص . وحكى أبو البركات رواية : أن الدين لا يمنع فى الظاهر مطلقا . قال الشيخ تقى الدين : لم أجد بها نصاً عن أحمد . انتهى .

وعنه يمنع . خلا الماشية . وهو ظاهر كلام الخرقى .

فوائد

الأولى : فى الأموال : ظاهرة ، وباطنة . فالظاهرة : ما ذكره المصنف من الحبوب والمواشى ، وكذا الثمار . والباطنة : كالأثمان ، وقيمة عروض التجارة ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر . وقال أبو الفرج الشيرازى : الأموال الباطنة : هى الذهب والفضة فقط . انتهى .

وهل المعدن من الأموال الظاهرة ، أو الباطنة ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

أحدهما : هو من الأموال الظاهرة . وهو ظاهر كلام الشيرازى على ما تقدم .

الثانى : هو من الأموال الباطنة .

قلت : وهو الصواب . لأنه أشبه بالأثمان ، وقيمة عروض التجارة .

قال فى المغنى : الأموال الظاهرة : السائمة ، والحبوب ، والثمار . قال فى الفائق : ولمنع فى المعدن[1] . وقيل : لا .

الثانية : لا يمنع الدين خمس الزكاة . بلا نزاع .

الثالثة : لو تعلق بعبد تجارةٍ أرشُ جناية : منع الزكاة فى قيمته ، لأنه وجب جبراً لا مواساة ، بخلاف الزكاة . وجعله بعضهم كالدين ، منهم صاحب الفروع فى حواشيه .

الرابعة : لو كان له عَرَض قُنية يباع لو أفلس يفي بما عليه من الدين . جعل فى مقابلة ماعليه من الدين ، وزكى مامعه من المال ، على إحدى الروايتين . قال القاضى : هذا قياس المذهب . ونصره أبو المعالى ، اعتباراً بما فيه الحظ للمساكين .

وعنه يفعل فى مقابلة مامعه ولا يزكيه . صححه ابن عقيل . وقدمه ابن تميم ، وصاحب الحواشى ، والرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى الفروع ، وشرح المجد ، والفائق . وينبنى على هذا الخلاف : ما إذا كان بيده ألف ، وله ألف دينار على ملىء ، وعليه مثلها . فإنه يزكى مامعه على الأولى لا الثانية . قاله فى الفروع . وقدمه فى الفائق ، والرعايتين ، والحاويين هنا . جعل الدين مقابلا لما فى يده . وقالوا : نص عليه ، ثم قالوا : أو قيل مقابلا للدين .

الخامسة : لو كان له عرض تجارة بقدر الدين الذى عليه ، ومعه عين بقدر الدين الذى عليه . فالصحيح من المذهب : أنه يجعل الدين فى مقابلة العرض ، ويزكى مامعه من العين . نص عليه فى رواية المروذى ، وأبى الحارث . وقدمه فى الفروع ، والحواشى ، وابن تميم .

(١) كذا فى الأصل . ولعله « ويمنع »

وقيل : إن كان فيما معه من المال الزكوى جنس الذى جعل فى مقابلته . وحكاه ابن الزاغونى رواية . وتابعه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وإلا اعتبر الأحظ . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يعتبر الأحظ للفقراء مطلقاً . فمن له مائتا درهم وعشرة دنانير ، قيمتها مائتا درهم . جعل الدنانير قبالة دينه ، وزكى ما معه . ومن له أربعون شاة وعشرة أبعرة ، ودينه قيمة أحدهما : جعل قبالة دينه الغنم وزكى شاتين .

السادسة : دين المضمون عنه ، يمنع الزكاة بقدره فى ماله ، دون الضامن . على الصحيح من المذهب ، خلافاً لأبى المعالى .

السابعة : لا تجب الزكاة فى المال الذى حجر عليه القاضى للغرماء ، كالمال المغصوب . تشبيهاً للمنع الشرعى بالمنع الحسى . هذا الصحيح من المذهب . اختاره المصنف ، والشارح ، والقاضى . وقدمه فى الرعايتين . وقال الأزجى فى النهاية : هذا بعيد ، بل إلحاقه بمال الديون أقرب . اختاره أبو المعالى . وظاهر الفروع : إطلاق الخلاف .

وقيل : إن كان المال سائمة زكاها ، لحصول النماء والنتاج من غير تصرف ، بخلاف غيرها . وقال أبو المعالى : إن قضى الحاكم ديونه من ماله ، ولم يفضل شىء من ماله . فهو الذى ملك نصاباً وعليه دين . قال : وإن سمى لكل غريم بعض أعيان ماله ، فلا زكاة عليه ، مع بقاء ملكه ، لضعفه بتسليط الحاكم لغريمه على أخذ حقه . انتهى . وإن حجر عليه بعد وجوبها ، لم تسقط الزكاة . على الصحيح من المذهب . وقيل : تسقط إن كان قبل تمكنه من الإخراج . قال فى الحواشى ، وابن تميم : وهو بعيد . ولا يملك إخراجها من المال لانقطاع تصرفه . قاله المصنف ، والشارح . وقال ابن تميم : والأولى : أن يملك ذلك كالراهن . وهما وجهان . وأطلقهما فى الفروع . فإنه قال : لا يقبل إقراره بها . وجزم به بعضهم . ولا يقبل إقرار المحجور عليه بالزكاة . وتتعلق بذمته ، كدين الآدمى . ذكره

المصنف ، والشارح ، وأبو المعالى . وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع . وعنه يقبل . كما لو صدقه الغريم .

ويأتى زكاة المرهون فى فوائد الخلاف الآتى آخر الباب .

قوله ﴿ والكَفَّارةُ كالدَّيْنِ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾

وحكاهما أكثرهم روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمغنى ، والشرح ، والحاويين ، والفائق ، والفروع ، والحواشى ، وابن تميم ، والمحرر : إذا لم يمنع دين الآدمى الزكاة ، فدين الله ـ من الكفارة والنذر المطلق ، ودين الحج ونحوه ـ : لا يمنع بطريق أولى . وإن منع الزكاة ، فهل يمنع دين الله ؟ فيه الخلاف .

أحدهما : هو كالدين [الذى] للآدمى . وهو الصحيح من المذهب . صححه المجد ، وابن حمدان فى رعايته . وهو قول القاضى وأتباعه . وجزم به ابن البنا فى خلافه فى الكفارة ، والخراج . وقال : نص عليه . وهو الذى احتج به القاضى فى الكفارة .

والوجه الثانى : لا يمنع وجوب الزكاة .

فائدتان

إحداهما : النذر المطلق ، ودين الحج ونحوه كالكفارة ، كما تقدم . وقال فى المحرر : والخراج من دين الله . وتابعه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . قاله القاضى ، وابن البنا ، وغيرهما . ففيه الخلاف فى إلحاقه بديون الآدميين .

وأما الإمام أحمد : فقدم الخراج على الزكاة . وقال الشيخ تقى الدين : الخراج ملحق بديون الآدميين .

والثانى : لو كان الدين زكاة . هل يمنع ؟ عند قواعد الخلاف [فى الزكاة هل تجب] فى المعين ، أو فى الذمة ؟ .

الثانية : لو قال : لله عليَّ أن أتصدق بهذا ، أو هو صدقة ، فحال الحول : فلا زكاة فيه . على الصحيح من المذهب . وقال ابن حامد : فيه الزكاة . فقال

فى قوله « إن شفى الله مريضى تصدقت من هاتين المائتين بمائة » فشفى ، ثم حال الحول قبل أن يتصدق بها : وجبت الزكاة . وقال فى الرعاية : إن نذر التضحية بنصاب معين . وقيل : أو قال : جعلته ضحايا ، فلا زكاة . ويحتمل وجوبها إذا تم حوله قبلها . انتهى .

ولو قال « علي لله أن أتصدق بهذا النصاب إذا حال الحول » وجبت الزكاة . على الصحيح من المذهب . اختاره المجد فى شرحه . وقيل : هى كالتى قبلها . اختاره ابن عقيل [وأطلقهما ابن تميم ، والفروع]

فعلى الأول : تجزئه الزكاة [منه] على أصح الوجهين . ويبرأ بقدرها من الزكاة والنذر . إن نواهما معاً ، لكون الزكاة صدقة . وكذا لو نذر الصدقة ببعض النصاب . هل يخرجهما ، أو يدخل النذر فى الزكاة وينويهما ؟ وقال ابن تميم : وجبت الزكاة ووجب إخراجهما معاً . وقيل : يدخل النذر فى الزكاة وينويهما معاً . انتهى .

قوله ﴿ الخَامِسُ مُضِيُّ الحَوْلِ : شَرْطٌ ، إلاَّ فى الخَارِجِ مِنَ الأَرْضِ ﴾

فيشترط مضى الحول فى الأثمان والماشية . وعروض التجارة . وظاهر كلام المصنف : اشتراط مضى الحول كاملا . وهو أحد الوجوه . وهو ظاهر كلام الخرقى والقاضى . لكن ذكره إذا كان النقص فى أثناء الحول .

والوجه الثانى : يعفى عن ساعتين . وهو المذهب . قال فى الفروع : وهو الأشهر .

قلت : عليه أكثر الأصحاب .

وقدمه ابن تميم . واختاره أبو بكر . وقدم المجد فى شرحه : أنه لايؤثر أقل من معظم اليوم . وقال فى المحرر ، والفائق : ولا يؤثر نقص دون اليوم . وقيل : يعفى عن نصف يوم . وقال أبو بكر : يعفى عن يوم . اختاره القاضى . وصححه ابن تميم . قال فى الفروع : وجزم به فى المحرر وغيره . وليس كما قال . وقد تقدم لفظه .

وقيل : يعفى عن يومين . وقيل : الخمسة والسبعة يحتمل وجهين .

وقال فى الروضة : يعنى عن أيام . قال فى الفروع : فإما أن مراده ثلاثة أيام لقلتها . واعتبارها فى مواضع ، أو ما لم يعد كثيراً عرفاً .

وقيل : يعتبر طرفا الحول خاصة فى العروض خاصة .

قوله ﴿ فإذا اسْتَفَادَ مالاً فلا زَكاةَ فيه حَتَّي يَتِمَّ عليه الْحَوْلُ ﴾ .

وهذا المذهب ، إلا ما استثنى . وسواء كان المستفاد من جنس مايملكه أو لا . وعليه الأصحاب . وحكى عنه رواية فى الأجرة : أنها تتبع المال الذى من جنسها .

فائدة : يضم المستفاد إلى نصاب بيده من جنسه أو فى حكمه . ويزكى كل مال إذا تم حوله . وهذا الصحيح من المذهب .

وقيل : يعتبر النصاب فى المستفاد أيضاً .

قوله ﴿ إلاَّ نتَاجُ السَّائمة وَرِبْحُ التِّجارَةِ . فَإنَّ حَوْلَهُمَا حولُ أصلهِما إن كانَ نِصاَباً . وَإنْ لَمْ يَـكُنْ نِصاَباً فَحَوْلُهُ مِنْ حِينِ كَمُلَ النِّصاب ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه حوله من حين ملك الأمّات . نقلها حنبل

وقيل : حول النتاج منذ كمل أمهاته نصاباً . وحول أمهاته منذ ملـكهن ذكره فى الرعاية . ووجه فى الفروع تخريجاً واحتمالا فى ربح التجارة : أن حوله حول أصله .

قلت : قال الزركشى ، وقيل عنه : إذا كمل النصاب بالربح ، فحوله من حين ملك الأصل . كالماشية فى رواية .

فعلى رواية حنبل : لو أبدل بعض نصاب بنصاب من جنسه ، كعشرين شاة بأربعين : احتمل أن ينبنى على حول الأولى . ويحتمل أن يبتدئ الحول . وأطلقهما فى الفروع . وهما وجهان مطلقان فى مختصر ابن تميم ، وروايتان مطلقتان فى الرعاية الـكبرى .

قلت : الصواب الثانى من الاحتمالين .

قوله ﴿ وَإِنْ مَلَكَ نِصَاباً صِغَاراً : انْعَقَدَ عَلَيْهِ الحَوْلُ مِنْ حِينَ ملكه ﴾

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لاينعقد ، حتى يبلغ سناً يجزئ مثله فى الواجب . وحكى ابن تميم : أن القاضى قال فى شرحه الصغير : تجب الزكاة فى الحِقاق ، وفى بنات المخاض [واللبون ، بناء على أصل السخال . ونقل حرب : لازكاة فى بنات المخاض] حتى تكون فيهـا كبيرة . قال فى الفروع : كذا قال . فعلى المذهب : لو تغذت باللبن فقط لم تجب لعدم السوم المعتبر . اختاره المجد فى شرحه . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقيل : تجب لوجوبها فيه تبعاً للأمات . كما تتبعها فى الحول . وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى ، وابن تميم . وهما احتمالان ذكرهما ابن عقيل .

وعلى الرواية الثانية : ينقطع مالم يبق واحدة من الأمات . نص عليه ، وهو الصحيح عليها . وقيل : ينقطع ، مالم يبق نصاب من الأمات .

قوله ﴿ وَمَتَى نَقَصَ النِّصَابُ فِى بَعْضِ الحَوْلِ ﴾ .

انقطع الحول . هذا المذهب ، وعليه الجمهور . وتقدم قول : بأنه لو انقطع فى أثناء حول عروض التجارة ـ وكان كاملا فى أوله وآخره ـ : أنه لا يضر .

قوله ﴿ أَوْ بَاعَهُ ، أَوْ أَبْدَلَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ : انْقَطَعَ الحَوْلُ ﴾ .

هذا المذهب بشرطه . وعليه الأصحاب . وقال ابن تميم : وإن أبدله لابمثله مما فيه الزكاة : انقطع على الأصح . قال فى القواعد : وخرج أبو الخطاب فى الانتصار رواية بالبناء فى الإبدال من غير الجنس مطلقاً .

فائدتان

إحداهما : لاينقطع الحول بإبدال نصاب ذهب بفضة ، أو بالعكس ، على الصحيح من المذهب . فيكون ذلك مستثنى من كلام المصنف وغيره ممن أطلق . وفيه رواية مخرجة من عدم ضم أحدهما إلى الآخر ، وإخراجه عنه . قال ابن تميم :

إبدال أحد النقدين بالآخر ينبنى على الضم . قال فى القواعد : فيه روايتان . قال الزركشى : طريقة أبى محمد ، وطائفة ـ وصححها أبو العباس ـ : مبنية على الضم . وطريقة القاضى وجماعة ـ منهم المجد ـ أن الحول لا ينقطع مطلقاً . وإن لم نقل بالضم .

تنبيه : حيث قلنا « لاينقطع الحول » فالصحيح : أنه يخرج مما ملكه عند وجوب الزكاة . قدمه فى الفروع . وقال القاضى ـ وتبعه فى شرح المذهب ـ يخرج مما ملكه أكثر الحول . قال ابن تميم : ونص أحمد على مثله .

الثانية : لاينقطع الحول فى أموال الصيارفة لئلا يفضى إلى سقوطها فيما ينمو ، أو وجوبها فى غيره . قال فى الفروع : والأصول تقتضى العكس . وهذا أيضاً يكون مستثنى من كلام المصنف وغيره .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَقْصِدَ بِذَلكَ الفِرَارُ مِنَ الزكاة ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه إذا قصد بالبيع أو الهبة أو الإتلاف أو نحوه الفرار من الزكاة لم تسقط . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقال أبو يعلى الصغير فى مفرداته ، عن بعض الأصحاب : تسقط الزكاة بالتحيُّل . وفاقاً لأبى حنيفة والشافعى ، كما فى بعد الحول الأول .

قلت : وقواعد المذهب وأصوله تأبى ذلك .

فعلى المذهب : اشترط المصنف أن يكون ذلك عند قرب وجوبها . وجزم به جماعة من الأصحاب ، منهم أبو الخطاب فى الهداية .

وقدم فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم : عدم السقوط إذا فعله فارًّا قبل الحول بيومين أو يوم فأكثر . وفى كلام القاضى : بيومين أو يوم . وقيل : بشهرين . حكاه فى الرعاية وغيرها .

وقدم فى الفروع : أنه متى قصد بذلك الفرار من الزكاة مطلقاً لم تسقط . وسواء كان فى أول الحول أو وسطه أو آخره . قال : وأطلقه الإمام أحمد . فلهذا

قال ابن عقيل : هو ظاهر كلامه . وهو ظاهر ماجزم به فى الخلاصة . وقدمه فى المحرر . وقال الزركشى : وهو ظاهر كلام الخرقى . وهو الغالب على كلام كثير من المتقدمين ، واختيار طائفة من المتأخرين ، كابن عقيل ، والمجد وغيرهما . وذكره بعضهم قولا . وقال فى الفائق : نص أحمد على وجوبهـا فيمن باع قبل الحول بنصف عام .

قال ابن تميم : والصحيح تأثير ذلك بعد مضى أكثر الحول . وقال المجد فى شرحه وغيره : لاأول الحول ، لندرته . وفى كلام القاضى : فى أول الحول نظر . وقال أيضاً : فى أوله ووسطه لم يوجد لرب المال الغرض . وهو الترفه بأكثر الحول والنصاب ، وحصول النماء فيه .

فائدتان

إحداهما : يزكى من جنس المبيع لذلك الحول فقط . إذا قصد الفرار ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : إن أبدله بعقار ونحوه وجبت زكاة كل حول . وسأله ابن هانىء فيمن ملك نصاب غنم ستة أشهر ، ثم باعها . فمكثت عنده ستة أشهر ؟ قال : إذا فرّ بها من الزكاة زكى ثمنها إذا حال عليها الحول . وقيل : يعتبر الأحظ للفقراء .

الثانية : لو ادعى أنه لم يقصد بما فعل الفرار من الزكاة ، قُبل فيما بينه و بين الله تعالى . وفى الحكم وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم .

قلت : الأولى أنه إن عرف بقرائن أنه قصد الفرار : لم يقبل قوله و إلا قبل .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبْدَلَهُ بِنِصَابٍ مِنْ جِنْسِهِ بَنَى على حَوْلِه ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . و يتخرج أن ينقطع . وهو لأبى الخطاب . كالجنسين .

قال ابن تميم : لم ينقطع على الأصح . وقاسه جماعة من الأصحاب ـ منهم القاضى

وأصحابه ، والمصنف ، والمجد ، وغيرهم ـ البناء على الحول الأول فى هذه المسألة على عروض التجارة تباع بنقد أو تشترى به . فإنه يبنى . وحكى الخلاف .

تنبيه : اعلم أن بعض الأصحاب عبر فى هذه المسألة بالبيع ، كما قاله المصنف هنا ، وعبر بعضهم بالإبدال . قال فى الفروع : ودليلهم يقتضى التسوية ، وعبر القاضى بالإبدال . ثم قال : نص عليه فى رواية أحمد بن سعيد ، فى الرجل يكون عنده غنم سائمة ، فيبيعها بضعفها من الغنم . هل يزكيها أم يزكى الأصل ؟ فقال : بل يعطى زكاتها . لأن نماءها منها .

وقال أبو المعالى : المبادلة ، هل هى بيع ؟ فيه روايتان . ثم ذكر نصه بجواز إبدال المصحف ، لا بيعه . وقول أحمد : المعاطاة بيع ، والمبادلة معاطاة . وأن هذا أشبه . قال : فإن قلنا : هى بيع انقطع الحول ، كلفظ المبيع ، لأنه ابتداء ملك .

نعم المبادلة تدل على وضع شىء مماثل له كالتيمم عن الوضوء . فكل بيع مبادلة ولا عكس . انتهى .

وقال أبو بكر فى المبادلة : هل هى بيع أم لا ؟ على روايتين . وأنكر القاضى ذلك . وقال : هى بيع بلا خلاف . ذكره ابن رجب فى القاعدة الثالثة والأربعين بعد المائة . ويأتى هذا فى أوائل كتاب البيع عند حكم بيع المصحف .

فائدة : لو زاد بالاستبدال ، تبع الأصول فى الحول أيضاً . نص عليه كنتاج ، فلو أبدل مائة شاة بمائتين لزمه زكاة مائتين . إذا حال حول المائة . نص عليه . وقال . أبو المعالى : يستأنف للزائد حولاً . وقال فى الانتصار : إن أبدله بغير جنسه بنى . أومأ إليه . ثم سلمه وفرق . وقال ابن تميم ، وابن حمدان : لايبنى فى الأصح .

فائدة : لو أبدله بغير جنسه ، ثم رد عليه بعيب ونحوه : استأنف الحول ، على الصحيح من المذهب . وذكر أبو بكر : إذا أبدل نصابا بغير جنسه ، ثم رد عليه بعيب ونحوه . ينبنى على الحول الأول إذا لم تحصل المبادلة بيعاً ـ وفى نسخة إذا لم نقل المبادلة بيعاً ـ ولو أبدل نصاب سائمة بمثله . ثم ظهر فيه على عيب ، بعد أن

وجبت الزكاة . فله الرد . ولا تسقط الزكاة عنه ، على الصحيح من المذهب .

وقال ابن حامد : إذا دلس البائع العيب فرد عليه . فزكاته عليه . فإن خرج من النصاب فله رد ما بقى فى أحد الوجهين . وفى الآخر : يتعين له الأرش .

قلت : هذا المذهب ، على ما يأتى فى خيار العيب .

وأطلقهما ابن تميم . فعلى الأول : لو اختلفا فى قيمة المخرج كان القول قول المخرج

قلت : وهو الصواب .

وقيل : القول قول صاحبه . وأطلقهما ابن تميم ، والفروع على ما تقدم .

قوله ﴿ وَإِذَا تَمَّ الْحَوْلُ وَجَبَتِ الزَّكَاةُ فِى عَيْنِ المَالِ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه فى رواية الجماعة . قال فى الفروع : نقله واختاره الجماعة .

قال الجمهور : وهذا ظاهر المذهب . حكاه أبو المعالى وغيره . انتهى .

قال المصنف ، والشارح : هى الظاهرة عند أكثر أصحابنا . وجزم به فى الإرشاد والقاضى فى المجرد ، والتعليق ، والجامع ، وصاحب الوجيز وغيرهم . واختاره أبو الخطاب فى خلافه الصغير . وصححه المجد فى شرحه ، وغيره . وقدمه فى الهداية والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه تجب فى الذمة . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : يتعلق بالذمة فى أصح الروايتين .

قال ابن عقيل : هو الأشبه بمذهبنا . وجزم به الخرقى ، وأبو الخطاب فى الانتصار . وقال : رواية واحدة . وقدمه فى التلخيص ، والفائق ، وابن رزين فى شرحه ، ونهايته ونظمها ، واختاره . وأطلقهما فى المبهج ، والإيضاح ، والمستوعب ، والبلغة ، والشرح ، والحاوى الكبير .

وقيل : تجب فى الذمة ، وتتعلق بالنصاب . قال فى القواعد الفقهية : ووقع ذلك فى كلام القاضى ، وأبى الخطاب وغيرهما . وهى طريقة الشيخ تقى الدين .

قال فى القواعد : وفى كلام أبى بكر إشعار بتنزيل الروايتين على اختلاف حالين ، وهما يسار المالك و إعساره . فإن كان موسراً وجبت فى ذمته . و إن كان معسراً وجبت فى عين المال . قال : وهو غريب .

تنبيه : لهذا الخلاف ـ أعنى أنها : هل تجب فى العين ، أو فى الذمة ؟ ـ

فوائد جمة

منها : ما ذكره المصنف هنـا . وهو ما إذا مضى حولان على النصاب لم تؤد زكاتهما . فعليه زكاة واحدة ، إن قلنا : تجب فى العين . وزكاتان إن قلنا : تجب فى الذمة . هكذا أطلق الإمام أحمد : أن عليه زكاتين ، إذا قلنا : تجب فى الذمة وتبعه جماعة من الأصحاب . منهم المصنف هنا . فأطلقوا ، حتى قال ابن عقيل ، وصاحب التلخيص ، ولو قلنا : إن الدين يمنع وجوب الزكاة لم تسقط هنا . لأن الشىء لا يسقط نفسه وقد يسقط غيره . وقدمه فى الفروع .

وقال صاحب المستوعب ، والمحرر ، ومن تابعهما : إن قلنـا تجب فى الذمة زكى لـكل حول ، إلا إذا قلنا دين الله يمنع . فيزكى عن حول واحد ، ولا زكاة للحول الثانى لأجل الدين ، لا للتعليق بالعين . وجزم به فى القواعد الفقهية .

قال الزركشى : هذا قول الأكثر . وزاد فى المستوعب : متى قلنا يمنع الدين ، فلا زكاة للعام الثانى ، تعلقت بالعين أو بالذمة . وقال: حيث لم يوجب أحمد زكاة العام الثانى ، فإنه بنى على رواية منع الدين . لأن زكاة العام الأول صارت ديناً على رب المال ، والعكس بالعكس .

وجعل من فوائد الروايتين : إخراج الراهن الموسر من الرهن بلا إذن . إن عتقت بالعين . واختاره سقوطها بالتلف وتقديمها على الدين . قاله فى الفروع ، وقال غيره خلافه . و يأتى أيضاً .

وقال فى القواعد : قال فى المستوعب : تتـكرر زكاته لـكل حول على القولين ، وتأول كلام أحمد بتأويل فاسد .

تنبيه : محل هذه الفائدة : فى غير ماز كاته الغنم من الإبل ، كما قال المصنف .
فأما ما زكاته الغنم من الإبل : فإن عليه لكل حول زكاة ، على كلا الروايتين على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . و نص عليه . قال فى الفروع : أما لو كان الواجب غير الجنس ، بل الإبل المزكاة بالغنم فنص أحمد : أن الواجب فيه فى الذمة . و إن كانت الزكاة فيه تتكرر . وفرق بينه و بين الواجب من الجنس . وقال فى الرعاية : والشياه عن الإبل تتعلق بالذمة فتتعدد وتتكرر .

قلت : هذا إن قلنا لا تسقط بدين الله انتهى .

وقال أبو الفرج الشيرازى ، فى المبهج : حكمه حكم مالو كان الواجب من جنس المخرج عنه . قال فى الفروع : وظاهر كلام أبى الخطاب ـ واختاره صاحب المستوعب والمحرر ـ أنه كالواجب من الجنس ، على ماسبق من العين والذمة . لأن تعلق الزكاة كتعلق الأرش بالجانى ، والدين بالرهن . فلا فرق إذن .

فعلى المذهب : لو لم يكن سوى خمس من الإبل . فى امتناع زكاة الحول الثانى ـ لكونها دينا ـ الخلاف . وقال القاضى فى الخلاف ، فى هذه المسألة : لا يلزمه .

وعلى المذهب أيضاً : فى خمس وعشرين بعيراً فى ثلاثة أحوال . الأول : حول بنت مخاض ، ثم ثمان شياه . لكل حول أربع شياه .

وعلى كلام أبى الخطاب : أنها تجب فى العين مطلقاً كذلك لأول حول ، ثم للثانى ، ثم إن نقص النصاب بذلك عن عشرين بعيراً إذا قومناه ، فللثالث ثلاث شياه والأربع .

فوائد

إحداها : متى أفنت الزكاة المال : سقطت بعد ذلك . صرح به فى التلخيص وجزم به فى الفروع ، لكن نص أحمد فى رواية منها على وجوبها فى الدين بعد

استغراقه بالزكاة . قال فى القواعد : فإما أن يحمل ذلك على القول بالوجوب فى الذمة ، و إما أن يفرق بين الدين والعين بأن الدين وصف حكمى لا وجود له فى الخارج ، فتتعلق زكاته بالذمة ، رواية واحدة . ولـكن نص أحمد فى رواية غير واحد على التسوية بين الدين والعين فى امتناع الزكاة فيما بعد الحول الأول . وصرح بذلك أبو بكر وغيره .

الثانية : تعلق الزكاة بالعين مانع من وجوب الزكاة فى الحول الثانى ومابعده بلا نزاع . وليس بمانع من انعقاد الحول الثانى ابتداء . وهو قول القاضى فى المجرد ، وابن عقيل . ونقل المجد الاتفاق عليه . وهو ظاهر ما ذكره الخلال فى الجامع . وأورد عن أحمد من رواية حنبل ما يشهد له .

وقيل : إنه مانع من انعقاد الحول الثانى ابتداء . وهو قول القاضى فى شرح المذهب ، والمصنف فى المغنى . وأطلقهما فى القواعد . و يأتى معنى ذلك فى الخلطة إذا باع بعض النصاب .

الثالثة : إذا قلنا : تجب الزكاة فى العين . فقال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : يتعلق به كتعلق أرش جناية الرقيق برقبته . فلزمه إخراج زكاته من غيره ، والتصرف فيه ببيع غيره ، بلا إذن الساعى . وكل النماء له . و إن أتلفه لزمه قيمة الزكاة دون جنسه ، حيواناً كان النصاب أو غيره . ولو تصدق بكله ، بعد وجوب الزكاة ولم ينوها ، لم يجزه . و إذا كان كله ملكا لر به لم ينقص بتعلق الزكاة . بل يكون دينا يمنع الزكاة كدين آدمى ، أو لا يمنع لعدم رجحانها على زكاة غيرها ، بخلاف دين الآدمى .

وقيل : بل يتعلق به كتعلق الدين بالرهن ، و بمال من حجر عليه لفلسه . فلا يصح تصرفه فيه قبل وفائه أو إذن ر به .

وقيـل : بل كتعلقه بالتركة ، قال : وهو أقيس . قال فى القاعدة الخامسة والثمانين : تعلق الزكاة بالنصاب ، هل هو تعلق شركة أو ارتهان . أو تعلق استيفاء

كالجناية ؟ اضطرب كلام الأصحاب اضطراباً كثيراً . ويحصل منه ثلاثة أوجه .

أحدها : أنه تعلق شركة . وصرح به القاضى فى موضع من شرح المذهب . وظاهر كلام أبى بكر يدل عليه . وقد بينه فى موضع آخر .

والثاني : تعلق استيفاء . وصرح به غير واحد ، منهم القاضى . ثم منهم من يشبهه بتعلق الجناية . ومنهم من يشبهه بتعلق الدين بالتركة .

والثالث : أنه تعلق رهن . وينكشف هذا النزاع بتحرير مسائل .

منها : أن الحق هل يتعلق بجميع النصاب ، أو بمقدار الزكاة فيه غير معين ؟ ونقل القاضى وابن عقيل الاتفاق على الثانى .

ومنها : أنه مع التعلق بالمال ، هل يكون ثابتا فى ذمة المالك أم لا ؟ ظاهر كلام الأكثر : أنه ـ على القول بالتعلق بالعين ـ لايثبت فى الذمة منه شىء ، إلا أن يتلف المال ، أو يتصرف فيه المالك بعد الحول . وظاهر كلام أبى الخطاب والمجد فى شرحه ـ إذا قلنا الزكاة فى الذمة ـ يتعلق بالعين تعلق استيفاء محض ، كتعلق الديون بالتركة . واختاره الشيخ تقى الدين ، وهو حسن .

ومنها : منع التصرف . والمذهب لايمنع . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يُعْتَبَرُ فِي وُجُوبِهاَ إِمْكَانُ الأَدَاء . وَلاَ تَسْقُطُ بِتَلَفِ الْمَالِ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه أنها تسقط إذا لم يفرط . فيعتبر التمكن من الأداء مطلقا . اختاره المصنف . واختار الشيخ تقى الدين أن النصاب إذا تلف بغير تفريط من المالك لم يضمن الزكاة على الروايتين . قال : واختاره طائفة من أصحابنا . وذكر القاضى ، وابن عقيل رواية باعتبار إمكان الأداء فى غير المال الظاهر . وذكر أبو الحسين

رواية : لايسقط بتلف النصاب غير الماشية . وقال المجد ـ على الرواية الثانية ـ تسقط فى الأموال الظاهرة دون الباطنة . نص عليه فى رواية أبى عبد الله النيسابورى وغيره . قال فى الفروع : كذا قال .

وقال أبو حفص العكبرى : روى أبو عبد الله النيسابورى : الفرق بين الماشية والمال . والعمل على ماروى الجماعة : أنها كالمال . ذكره القاضى وغيره .

وقال فى القواعد الفقهية : وعنه رواية ثانية تسقط الزكاة إذا تلف النصاب أو بعضه قبل التمكن من أداء الزكاة ، و بعد تمام الحول . فمنهم من قال : هى عامة فى جميع الأموال . ومنهم من خصها بالمال الباطن دون الظاهر . ومنهم من عكس ذلك . ومنهم خصها بالمواشى .

تنبيه : يستثنى من عموم كلام المصنف وغيره : زكاة الزروع إذا تلفت بجائحة قبل القطع . فإن زكاتها تسقط . وقد صرح به المصنف فى باب زكاة الخارج من الأرض عند قوله « فإن تلفت قبله بغير تعدٍّ منه سقطت الزكاة » قال القواعد : اتفاقا ، قال : وخرج ابن عقيل [وجها بوجوب زكاتها أيضاً . قال : وهو ضعيف مخالف للإجماع الذى حكاه ابن المنذر وغيره .

قلت : قد قاله ابن عقيل . وذكره ابن عقيل] فى عمد الأدلة رواية . ذكره ابن تميم . قال فى الفروع : وأظن فى المغنى أنه قال : قياس من جعل وقت الوجوب بدو الصلاح ، واشتداد الحب : أنه كنقص نصاب بعد الوجوب قبل التمكن انتهى . ويأتى ذلك فى باب زكاة الخارج من الأرض .

فعلى المذهب : لو تلف النصاب بعد الحول وقبل التمكن من الأداء ضمنها .

وعلى الرواية الثانية : لايضمنها . وجزم فى الكافى ، ونهاية أبى المعالى ، بالضمان

وعلى المذهب أيضاً : لو تلف النصاب ضمنها . وعلى الرواية الثانية : لايضمنها

وظاهر كلام الخرقى : أنه لايضمنها مطلقا . واختاره فى النصيحة ، وصاحب

المستوعب ، والمصنف فى المغنى ، والشيخ تقى الدين . وذكره جماعة رواية عن الإمام أحمد .

ولو أمكنه إخراجها ، لكن خاف رجوع الساعى ، فهو كمن لم يمكنه إخراجها .
فلو نتجت السائمة لم تضم فى حكم الحول الأول على المذهب ، وتضم على الثانية .

تنبيه : اختلف الأصحاب فى مأخذ الخلاف فى أصل المسألة . فقيل : الخلاف هنا مبنى على الخلاف فى محل الزكاة . فإن قيل فى الذمة لم تسقط وإلا سقطت .
وهو قول الحلوانى فى التبصرة ، والسامرى . وقيل : إنه ظاهر كلام الخرقى . وفى كلام الإمام أحمد إيماء إليه أيضاً . فتكون من جملة فوائد الخلاف .

والصحيح من المذهب : أن هذه المسألة ليست مبنية على الخلاف فى محل الزكاة : هل هى فى الذمة أو فى العين ؟ قال فى القواعد : وهو قول القاضى والأكثرين . وقدمه فى الفروع .

ومن الفوائد قول المصنف ﴿ وإن كان أكثَرَ من نِصابٍ . فعليه زكاةُ جَميعه لكل حَوْلٍ ، إن قلنا : تجب فى الذمة . وإن قلنا : تَجِبُ فى العين ، نقصَ من زكاته لكلِّ حول بقَدْر نَقْصِه منها ﴾ .

قوله ﴿ وَإِذَا مَاتَ مَنْ عَلَيْهِ الزَّكَاة أُخِذَتْ مِنْ تَرِكَتِهِ ﴾

هذا المذهب . أوصى بها أو لم يوص . وعليه الأصحاب . ونقل إسحاق بن هانئ فيمن عليه حج لم يوص به ، وزكاة وكفارة : من الثلث . ونقل عنه : من رأس المال ، مع علم ورثته به . ونقل عنه أيضاً فى زكاة من رأس ماله مع صدقة .

قال فى الفروع : فهذه أربع روايات فى المسألة . ولفظ الرواية الثانية يحتمل تقييده بعدم وصيته . كما قيد الحج . يؤيده : أن الزكاة مثله أو آكد . ويحتمل أنه على إطلاقه . ولم أجد فى كلام الأصحاب سوى النص السابق . انتهى .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ اقْتَسَمُوا بِالحِصَص ﴾

هذا المذهب مطلقا . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . ونقل عبد الله : يبدأ

بالدين . وذكره جماعة قولا ، منهم ابن تميم ، والفائق ، وغيرهما كعدمه بالرهنية .

وقيل: تقدم الزكاة . واختاره القاضي في المجرد ، وصاحب المستوعب وغيرهما .

قال المجد : تقدم الزكاة « كبقاء المال الزكوى . فجعله أصلا . وذكره بعضهم من تتمة القول . وحكى ابن تميم وجها : تقدم الزكاة ، ولو علقت بالذمة . وقال : هو أولى . وقاله المجد قبله . وقيل : إن تعلقت الزكاة بالعين قدمت وإلا فلا . وقال في الرعاية الكبرى قلت : إن تعلقت الزكاة بالذمة تحاصا . وإلا فلا ، بل يقدم دين الآدمي . ويأتي بعض ذلك في آخر كتاب الوصايا .

فائدتان

إحداهما : لو كان المالك حياً وأفلس ، فصرح المجد في شرحه : أن الزكاة تقدم حتى في حال الحجر . وقال : سواء قلنا تتعلق الزكاة بالعين أو بالذمة ، إذا كان النصاب باقيا . قال في القواعد : وهو ظاهر كلام القاضي ، والأكثرين . وظاهر كلام الإمام أحمد ، في رواية ابن القاسم : تقديم الدين على الزكاة .

الثانية : ديون الله كلها سواء . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وعنه تقدم الزكاة على الحج . وقاله بعضهم . وذكره بعضهم قولا . وأما النذر بمتعين : فإنه يقدم على الزكاة والدين . قاله الأصحاب .

وقال في الرعاية الكبرى ، قلت : ويحتمل تقديم الدين . انتهى .

ومن الفوائد : إن كان النصاب مرهوناً ، ووجبت فيه الزكاة . فهل تؤدى زكاته منه ؟ هنا حالتان .

إحداهما : أن لا يكون له مال غيره يؤدى منه الزكاة . فهنا يؤدى الزكاة من عين الرهن . صرح به الخرقي والأصحاب .

الحالة الثانية : أن يكون للمالك مال يؤدى منه الزكاة غير الرهن . فهنا ليس له أداء الزكاة منه بدون إذن المرتهن . على الصحيح من المذهب . وذكره الخرقي أيضاً . وذكر في المستوعب أنه متى قلنا : الزكاة تتعلق بالدين قبله ،

أخرجها . منه أيضاً . لأنه تعلق قهرى . وينحصر فى العين . فهو كحق الجناية

وقال فى الفروع : ويزكى المرهون على الأصح ، ويخرجها الراهن منه بلا إذن إن عدم . كجناية رهن على دينه . وقيل : منه مطلقاً . وقيل : إن علقت بالعين . وقيل : يزكى راهن موسر . وإن أيسر معسر جعل بدله رهناً . وقيل: لا . انتهى .

ومن الفوائد : التصرف فى النصاب أو بعضه ببيع ، أو غيره . والصحيح من المذهب : صحته . ونص عليه الإمام أحمد . قال الأصحاب : وسواء قلنا الزكاة فى العين أو فى الذمة . وذكر أبو بكر فى الشافى ، إن قلنا : الزكاة فى الذمة ، صح التصرف مطلقاً . وإن قلنا : فى العين ، لم يصح التصرف فى مقدار الزكاة . قال ابن رجب : وهذا متوجه على قولنـا : إن تعلق الزكاة تعلق شركة أو رهن . صرح به بعض المتأخرين .

قلت : تقدم ذلك فى الفائدة الثالثة قريباً .

ونزل أبو بكر هـذا على اختلاف الروايتين المنصوصتين عن أحمد فى المرأة إذا وهبت زوجها مهرها الذى لها فى ذمته ، فهل تجب زكاته عليه أو عليها ؟ قال : فإن صححنا هبة المهر جميعه ، فعلى المرأة إخراج زكاته من مالها . وإن صححنا الهبة فيما عدا مقدار الزكاة كان قدر الزكاة حقاً للمساكين فى ذمة الزوج . فيلزمه أداؤه إليهم . ويسقط عنه بالهبة ماعداه . قال ابن رجب : وهذا بناء غريب جداً .

وعلى المذهب : لو باع النصاب كله ، تعلقت الزكاة بذمته حينئذ بغير خلاف كما لو تلف .

فإن عجز عن أدائها . فقال المجد : إن قلنا : الزكاة فى الذمة ابتداء . لم يفسخ البيع . وإن قلنا : فى العين فسخ البيع فى قدرها ، تقديماً لحق المساكين . وجزم به فى القاعدة الرابعة والعشرين .

وقال المصنف : تتعين فى ذمته كسائر الديون بكل حال . ثم ذكر احتمالا بالفسخ فى مقدار الزكاة من غير بناء على محل التعلق .

ومن الفوائد : إذا كان النصاب غائباً عن مالكه ، لا يقدر على الإخراج منه ، لم يلزمه إخراج زكاته حتى يتمكن من الأداء منه . نص عليه . وصرح به المجد فى موضع من شرحه . ونص أحمد فيمن وجب عليه زكاة مال فأقرضه : لايلزمه أداء زكاته حتى يقبضه . قال فى القواعد : ولعله يرجع إلى أن أداء الزكاة لا يجب على الفور .

وقال القاضى ، وابن عقيل : يلزمه أداء زكاته قبل قبضه . لأنه فى يده حكما ولهذا يتلف من ضمانه بخلاف الدين فى ذمة غريمه . وكذا ذكره المجد فى موضع من شرحه . وأشار فى موضع إلى بناء ذلك على محل الزكاة . فإن قلنا : الذمة . لزمه الإخراج عنه من غيره . لأن زكاته لا تسقط بتلفه ، بخلاف الدين . وإن قلنا : العين . لم يلزمه الإخراج حتى يتمكن من قبضه .

وقال ابن تميم ، وصاحب الفروع : ومن كان له مال غائب . وقلنا : الزكاة فى العين ، لم يلزمه الإخراج عنه . وإن قلنا : فى الذمة . فوجهان .

قال ابن رجب : والصحيح الأول . وقال : ووجوب الزكاة على الغائب إذا تلف قبل قبضه ، مخالف لكلام أحمد .

ومن الفوائد : ما تقدم على قول . وهو ما إذا أخرج رب المال زكاة حقه من مال المضاربة منه . فالصحيح من المذهب : أنه يحسب ما أخرجه من رأس المال ونصيبه من الربح ، كما تقدم . وقيل : يحسب من نصيبه من الربح خاصة . اختاره المصنف فى المغنى . وقال فى الكافى : هى من رأس المال .

فبعض الأصحاب بنى الخلاف على الخلاف فى محل التعلق . فإن قلنا : الذمة فهى محسوبة من الأصل والربح ، كقضاء الديون . وإن قلنا : العين ، حسبت من الربح ، كالمؤنة .

قال ابن رجب فى القواعد : ويمكن أن يبنى على هذا الأصل أيضاً : الوجهان فى جواز إخراج المضارب زكاة حصته من مال المضاربة . فإن قلنا : الزكاة

تتعلق بالعين ، فله الإخراج منه ، وإلا فلا . قال : وفى كلام بعضهم إيماء إلى ذلك .

فائدة : قال فى الفروع : النصاب الزكوى سبب لوجوب الزكاة ، وكما يدخل فيه إتمام الملك يدخل فيه من يجب عليه .

أو يقال : الإسلام والحرية شرطان للسبب . فعدمهما مانع من صحة السبب وانعقاده . وذكر غير واحد هذه الأربعة شروطاً للوجوب كالحول . فإنه شرط للوجوب بلا خلاف . لا أثر له فى السبب . وأما إمكان الأداء فشرط للزوم الأداء . وعنه للوجوب . انتهى .

باب زكاة بهيمة الأنعام

قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ إِلاَّ فِى السَّائِمَةِ مِنْهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقيل : تجب فى المعلوفة أيضاً . قال ابن تميم : ونصر ابن عقيل وجوب الزكاة فى المعلوفة فى غير موضع من فنونه . انتهى . وذكر ابن عقيل فى عمد الأدلة والفنون تخريجاً بوجوب الزكاة فيما أعد للإجارة من العقار والحيوان وغيره فى القيمة [وقال فى الرعاية : فلو كان نتاج النصاب المباع له فى الحول رضيعاً غير سائم فى بقية حول أمهاته ، فوجهان . انتهى . وأطلقهما ابن تميم . وأطلقهما بعضهم احتمالين] قال فى الفروع : وقيل : تجب فيما أعد للعمل كالإبل التى تكرى . وهو أظهر . ونصه لا . انتهى .

قوله ﴿ وَهِىَ الَّتِى تَرْعَى فِى أَكْثَرِ الْحَوْلِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه فى رواية صالح وغيره .

وقيل : يعتبر أن ترعى الحول كله . زاد بعض الأصحاب : ولا أثر لعلف يوم أو يومين . وظاهر كلام القاضى فى أحكامه : عدم اشتراط أكثر الحول . قاله ابن تميم

تنبيه : يستثنى من ذلك العوامل ، ولو كانت سائمة . نص عليه فى رواية جماعة . وقاله المجد ، وابن حمدان ، وصاحب الحاوى ، والزركشى . وقدمه فى الفروع وغيرهم . قال فى الرعاية الـكبرى : ولا زكاة فى عوامل أكثر السنة بحال ولو بأجرة .

وقيل : تجب فى المؤجرة السائمة . قال فى الفروع : وهو أظهر . وقال فى الرعاية : ولا تجب فى الربائب فى الأصح ، وإن كانت سائمة ، انتهى .

فوائد

إحداها : لا يعتبر للسوم والعلف نية ، على الصحيح من المذهب . نصره المصنف . ورجحه أبو المعالى . قال ابن تميم ، وصاحب الفائق ، وحواشى ابن مفلح : لا يعتبر فى السوم والعلف نية فى أصح الوجهين .

وقيل : تعتبر النية لهما . قال المجد فى شرحه : وهو أصح . وهو ظاهر كلام الخرقى . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والزركشى .

فلو اعتلفت بنفسها ، أو علفها غاصب ، فلا زكاة على الأول . لفقد السوم المشترط وعلى الثانى : تجب ، كما لو غصب حبًّا وزرعه فى أرض ربه . فإن فيه الزكاة على مالـكه ، كما لو نبت بلا زرع . وفعل الغاصب محرم ، كما لو غصب أثمانًا فضاعفها ، ولعدم المؤنة ، كما لو ضلت فأكلت المباح .

قال المجد : وطرده ما لو سلمها إلى راع يسيمها فعلفها . وعكسهما : لو تبرع حاكم ، أو وصى بعلف ماشية يتيم ، أو صديق بذلك بإذن صديقه ، لفقد قصد الإسامة ممن يعتبر وجوده منه .

وقيل : تجب إذا علفها غاصب . اختاره غير واحد .

وفى مأخذه وجهان : تحريم علف الغاصب ، أو لانتفاء المؤنة عن ربها . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، وابن حمدان .

قلت : الصواب الثانى . واختاره الأبهرى . والأول : اختاره القاضى . ورده المصنف وغيره .

ولو سامت بنفسها ، أو أسامها غاصب ، وجبت الزكاة على الأول لا الثانى . لأن ربها لم يرض بإسامتها . فقد فُقِد قصد الأسامة المشترط . زاد صاحب المغنى ، والمحرر : كما لو سامت من غير أن يسيمها . قال فى الفروع : فجعلاه أصلاً . وكذا قطع به أبو المعالى .

وقيل : يجب إن أسامها الغاصب ، لتحقق الشرط ، كما لو كمل النصاب بيد الغاصب .

وإن لم يعتد بسوم الغاصب : ففى اعتبار كون سوم المالك أكثر السنة وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، وابن حمدان فى الكبرى .

أحدهما : عدم اعتبار ذلك . وهو ظاهر كلام المصنف فى المغنى ، والشارح ، وابن رزين . وقال الأصحاب : يستوى غصب النصاب وضياعه كل الحول أو بعضه

وقيل : إن كان السوم عند الغاصب أكثر . فالروايتان . وإن كان عند ربها أكثر وجبت . وإن كانت سائمة عندهما وجبت الزكاة ، على رواية وجوب الزكاة فى المغصوب وإلا فلا .

الثانية : يشترط فى السوم أن ترعى المباح . فلو اشترى ما ترعاه ، أو جمع لها ما تأكل . فلا زكاة فيها . قاله الأصحاب .

الثالثة : هل السوم شرط ، أو عدم السوم مانع ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعاية الكبرى ، والفائق .

فعلى الأول : لا يصح التعجيل قبل الشروع ، ويصح على الثانى .

قلت : قطع المصنف فى المغنى والشارح وغيرهما بأن السوم شرط .

قلت : منع ابن نصر الله فى حواشى الفروع من تحقق هذا الخلاف . وقال : كل ما كان وجوده شرطاً كان عدمه مانعاً ، كما أن كل مانع فعدمه شرط . ولم

يفرق أحد بينهما . بل نصوا على أن المانع عكس الشرط . وأطال الكلام على ذلك

وقال فى الفروع فى الخلطة ، فى أول الفصل الثانى : التعلق بالعين لايمنع انعقاد الحول اتفاقاً .

الرابعة : لو غصب رب السائمة علفها . فعلفها وقطع السوم : ففى انقطاعه شرعاً وجهان . قطع فى المغنى بسقوط الزكاة .

قلت : وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وكذا لو قطع ماشيته عن السوم لقصد قطع الطريق بها ونحوه ، أو نوى قنية عبيد التجارة لذلك ، أو نوى بثياب الحرير التى للتجارة لبسها . وأطلقهما فى ذلك كله فى الفروع ، والرعاية ، وابن تميم

قلت : الصواب أنه لا ينقطع بذلك .

وقال فى الروضة : إن أسامها بعض الحول ، ثم نواها لعمل أو حمل . فلا زكاة كسقوط زكاة التجـارة بنية القنية . قال فى الفروع : كذا قال . وهى محتملة ، و بينهما فرق . وجزم جماعة بأن من نوى بسائمة عملا لم تصر له قنية . انتهى .

الخامسة : تجب الزكاة فيما تولد بين سائمة ومعلوفة . قاله الأصحاب ، وقطعوا به . وقال فى الرعاية : وتجب على الأظهر فيما ولد بين سائمة ومعلوفة .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ أَحَدُهَا : الإبل . فَلاَ زَكاةَ فِيهاَ حَتَّى تَبْلُغَ خَمْسًا فَتَجِبُ فِيهاَ شَاة ﴾ .

أن القيمة لا تجزىء . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال أبو بكر : تجزئه عشرة دراهم . لأنها بدل شاة الْجُبران . أطلقه بعض الأصحاب وذكر بعضهم : لا تجزئه مع وجود الشاة . وإلا فوجهان . منهم ابن تميم ، وابن حمدان .

فائدة : يشترط فى الشاة المخرجة عن الإبل : أن تكون بصفتها . ففى كرام سمانٍ كريمة سمينة ، والعكس بالعكس . وإن كانت الإبل معيبة . فقيل : يخرج شاة

كشاة الصحاح . لأن الواجب من غير جنس المال . فلم يؤثر فيها عيبه ، كشاة الفدية والأضحية .

وقيل : تجزئه شاة صحيحة قيمتها على قدر [قيمة] المال . تنقص قيمتها على قدر نقص الإبل ، كالمخرجة عن الغنم .

قلت : وهو الصواب للمواساة .

[ثم رأيت المصنف فى المغنى قدمه . وكذلك الشارح ، وابن رزين فى شرحه وهو ظاهر ماقدمه فى الرعاية الكبرى] .

وعليها لا يجزئه شاة معيبة . لأن الواجب ليس من جنس المال .

وقيل : تجزئه شاة تجزىء فى الأضحية . ذكره القاضى . وأطلقهن فى الفروع والمجد فى شرحه .

قوله ﴿ فَإِنْ أَخْرَجَ بَعِيرًا لَمْ يُجْزِئْهُ ﴾ .

هذا المذهب المنصوص عن الإمام أحمد . وعليه جمهور أصحابه .

وقيل : يجزئه إن كانت قيمته قيمة شاة وسط فأكثر ، بناء على إخراج القيمة .

وقيل : يجزئه إن أجزأ عن خمس وعشرين . وإلا فلا .

فعلى القول بالاجزاء : هل الواجب كله أو خمسه ؟ حكى القاضى أبو يعلى الصغير وجهين . فعلى الثانى : يجزىء عن العشرين بعيراً . وعلى الأول : لايجزىء عنها إلا أربعة أبعرة .

قلت : الأولى أن الواجب كله ، وأنه يجزىء عن العشرين [بعيراً] على الأول أيضاً . قال فى القواعد الأصولية ، قلت : وينبنى عليها لو اقتضى الحال الرجوع . فهل يرجع بكله أو خمسه ؟ فإن قلنا : الجميع واجب رجع . وإن قلنا : الواجب الخمس ، والزائد تطوع . رجع بالواجب لا التطوع .

ومما ينبغى أن ينبنى عليه أيضاً : النية . فإن جعلنا الجميع فرضاً نوى الجميع فرضاً لزوماً . وإن قلنا الواجب الخمس كفاه الاقتصار عليه فى النية . انتهى .

ويأتى نظير ذلك فى أواخر باب الفدية عند قوله « وكل دم ذكرناه يجزىء فيه شاة أو سُبع بدنة » وفى الهدى والأضاحى ، عند قوله « إذا نذر هدياً مطلقاً »

فوائد

منها : لو أخرج بقرة لم تجزه ، قولا واحداً . وإن أخرج نصفى شاتين لم يجزه أيضاً . على الصحيح من المذهب . وقيل : يجزىء .

ومنها : قوله — فى بنت المخاض — ﴿فإن عَدِمَها أجْزَأه ابنُ لَبون﴾ العدم إما لكونها ليست فى ماله ، أو كانت فى ماله ولكنها معيبة .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ فَإِنْ عَدِمَهَا أَجْزَأَهُ ابنُ لَبُونٍ ﴾ .

أن خنثى ابن لبون لا يجزىء . وهو أحد القولين . وهو ظاهر كلام جماعة والصحيح من المذهب : الاجزاء . جزم به فى الفائق وغيره . قال فى الفروع : وهو الأشهر . قال فى الرعاية : ويجزىء الخنثى المشكل فى الأقيس . قال فى تجريد العناية : هذا الأظهر .

ومنها : يجوز إخراج الحِقّة والجذعة والثنى عن بنت المخاض إذا عدمها ، على المذهب . بل هى أولى لزيادة السن ، ولو وجد ابن لبون .

وأما بنت اللبون : فجزم المجد فى شرحه ، وابن تميم ، وابن حمدان : بالجواز . مع وجود ابن لبون . وله جبران . وهو ظاهر كلام غيرهم على ما يأتى . وقال فى الفروع : وفى بنت لبون وجهان . لاستغنائه بابن اللبون عن الجبران . وجزم صاحب المحرر بالجواز . لأن الشارع لم يشترط لأحدهما عدم الإجزاء . انتهى .

ومنها : لو كان فى ماله بنت مخاض أعلى من الواجب لم يجزئه ابن لبون . جزم به الأصحاب ، لكن لايلزمه إخراجها . على الصحيح من المذهب . بل يخير بين إخراجها وبين شراء بنت مخاض لصفة الواجب . قال فى الفروع : هذا الأشهر . وجزم به المجد فى شرحه . وقيل : يلزمه إخراجها . وأطلقهما ابن تميم .

ومنها : لا يجبر فقد الأنوثية بزيادة السن فى ماله غير بنت مخاض ، على

الصحيح من المذهب . فلا يخرج عن بنت لبون حِقًّا إذا لم تكن فى ماله ، ولا عن الحِقِّ جذعاً . قاله القاضى ، وابن عقيل . وقدمه [فى المغنى والشرح ، وشرح ابن رزين ، ونصروه المجد فى شرحه ، وابن تميم . قال فى الفائق : لايجبر نقص الذكورية بزيادة سن . فى أصح الوجهين .

وقيل : يجبر . ذكر ابن عقيل — فى موضع من الفصول — جواز الجذع عن الحقة ، وعن بنت لبون [قال فى المغنى والشرح : اختاره القاضى وابن عقيل] وأطلقهما فى الفروع والرعاية .

قوله ﴿ فإنْ عَدِمَهُ أيضا : لَزِمَهُ بِنْتُ مَخَاضٍ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب . لقوله فى خبر أبى بكر الصحيح « فمن لم يكن عنده بنت مخاض — على وجهها — وعنده ابن لبون . فإنه يقبل منه » ذكره ابن حامد وتبعه الأصحاب . قاله فى الفروع . وقيل : يجزئه ابن لبون إذا حصله . اختاره أبو المعالى . قال فى تجريد العناية : فإن عدم ابن لبون حصل أصلا ، لا بدَلاً ، فى الأظهر .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَفِى سِتٍّ وَثَلاَثِينَ بِنْتُ لَبُونٍ ﴾

عدم إجزاء ابن لبون إذا عدمها ، ولو جبره . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . وقيل : يجزىء . وقيل : يجزىء ويجبره .

فوائد

الأولى : تجزىء الثنية عن الجذعة بلا جبران ، بلا نزاع . قال أبو المعالى : ولا تجزىء سن فوق الثنية . وأطلق المصنف وغيره من الأصحاب : الاجزاء فى مسألة الجبران . قال فى الفروع : وهو أظهر . وقيل : تجزىء حقتان ، أو ابنتا لبون عن الجذعة ، وابنتا لبون عن الحقة . جزم به المصنف . قال بعض الأصحاب : وينتقض بنت مخاض عن عشرين وثلاث بنات مخاض عن الجذعة .

الثانية : الأسنان المذكورة فى الإبل ، فى كلام المصنف وغيره من الفقهاء ، هو قول أهل اللغة . وهو الصحيح . وعليه أكثر الأصحاب . وأكثرهم قطع به وذكر ابن أبى موسى أن بنت المخاض عمرها سنتان ، وبنت اللبون لها ثلاث سنين ، والحقة أربع سنين ، والجذعة خمس سنين كاملة . وحمله المجد فى شرحه على بعض السنة . قال فى الفروع : فكيف يحمله على بعض السنة . مع قوله : كاملة ؟ انتهى .

وقيل : لبنت المخاض نصف سنة ، ولبنت اللبون سنة ، وللحقة سنتان . وللجذعة ثلاث سنين .

وقيل : للجذعة ست سنين . وقيل : سن بنت المخاض مدة الحمل . وعن أحمد بنت المخاض التى تتمخض بغيرها .

الثالثة : سميت بنت مخاض ، لأن أمها قد حملت غالباً ، وليس بشرط . والمخاض : الحمل . وسميت بنت لبون : لأن أمها وضعت وهى ذات لبن . وسميت حقة : لأنها استحقت أن تركب ، ويحمل عليها ، ويطرقها الفحل . وسميت جذعة : لأنها تجذع إذا سقطت سنها . والثنية : يأتى مقدار سنها فى باب الأضحية .

قوله ﴿ إِلَى عِشْرِينَ وَمائة . فإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلاَثُ بَنَاتِ لَبُونٍ ﴾ .

الصحيح من المذهب ، وعليه الجمهور ، وقطع به كثير منهم : أن الفرض يتغير بزيادة واحدة على عشرين ومائة .

وعنه لا يتغير الفرض حتى تبلغ ثلاثين ومائة . فيكون فيها حق وبنتا لبون . اختاره أبو بكر عبد العزيز فى كتاب الخلاف ، وأبو بكر الآجرى .

فعليها : وجوب الحقتين إلى تسعة وعشرين ومائة .

وعنه فى إحدى وعشرين ومائة حقتان وبنت مخاض إلى أربعين ومائة .

قال القاضي : وذلك سهو من ناقله . ونقل حرب : أنه رجع عن ذلك . قاله ابن تميم في بعض النسخ .

فعلى المذهب : هل الواحدة عفو ، وإن تغير الفرض بها يتعلق بها الوجوب ؟ فيه وجهان . ذكرهما ابن عقيل في عمد الأدلة . وتابعه ابن تميم ، وصاحب الفروع ، وأطلقهما .

قلت : الصواب أن الوجوب يتعلق بها . وكذا في غير هذه المسألة . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

فائدة : لايتغير الواجب بزيادة بعض بعير ، ولابقرة ولا شاة ، بلا نزاع أعلمه في المذهب .

قوله ﴿ فإذا بَلَغَتْ مائتين اتفق الفرضان . فإن شاء أخرج أربع حقاق . وإن شاء أخرج خمس بنات لبون ﴾ .

هذا عليه أكثر الأصحاب . منهم أبو بكر ، وابن حامد ، والقاضي . قال في كتاب الروايتين : هذا الأشبه . واختاره المصنف . قال الآمدي : هذا ظاهر المذهب . ويحتمله كلام أحمد في رواية صالح ، وابن منصور . وهو ظاهر كلام الخرقي . قال ابن تميم : اختاره الأكثر . وقال : وهو الأظهر . قال في الفروع : اختاره أبو بكر ، وابن حامد ، وجماعة . قال المجد في شرحه : وقد نص أحمد على نظيره في زكاة البقر . وجزم به في الإفادات ، والمنور ، والوجيز . وقدمه في الفروع ، ومختصر ابن تميم ، وتجريد العناية .

والمنصوص : أنه يخرج الحقاق . وقاله القاضي في شرحه ، ومقنعه . واختاره ابن عقيل . وقدمه في الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادي ، والرعايتين ، والحاويين . واستثنى في الوجيز ، والزركشي وغيرهما : مال اليتيم والمجنون . فإنه يتعين إخراج الأدون المجزىء منهما . وقدم القاضي في الأحكام السلطانية : أن

الساعى يأخذ أفضلهما إذا وجدا فى ماله . وقال القاضى ، وابن عقيل وغيرهما : يتعين ما وجد عنده منهما .

قال فى الفروع : ومرادهم ـ والله أعلم ـ أن الساعى ليس له تكليف المالك سواه . وفى كلام غير واحد ما يدل على هذا . قال : ولم أجد تصريحاً بخلافه . و إلا فالقول به مطلقاً بعيد عند غير واحد ، لا وجه له .

تنبيه : منصوص أحمد على التعيين . على الصحيح من المذهب . فتجب الحقاق عيناً مطلقاً . جزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع . وأوله المصنف وغيره على صفة التخيير . وتقدم قول القاضى ، وابن عقيل وغيرهما : أنه يتعين ما وجد عنده منهما .

فائدتان

إحداهما : لو كانت [إبل] أربعمائة . فعلى المنصوص : لايجزىء غير الحقاق وعلى قول الأصحاب : يخير بين إخراج ثمان حقاق ، أو عشر بنات لبون . فإن أخرج أربع حقاق وخمس بنات لبون جاز . قال فى الفروع : هذا المعروف . وجزم به الأئمة . ثم قال : فإطلاق وجهين سهو .

قال فى القاعدة الحادية بعد المائة : جاز بغير خلاف .

قلت : ذكر الوجهين ابن تميم .

أما لو أخرج مع التشقيص ، كحقتين و بنتى لبون . ونصف عن مائتين ، لم يجز على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، وابن رزين فى شرحه . قال ابن تميم : لم يجز على الأصح . وفيه وجه لا يجوز مطلقاً . انتهى . قال فى الفروع : وفيه تخريج من عتق نصفى عبد فى الكفارة . قال : وهو ضعيف .

الثانية : أفادنا المصنف ـ رحمه الله ـ بقوله ﴿ وليس فيما بين الفَرْضَيْن شىء ﴾ أن الزكاة تتعلق بالنصاب ، لا بما زاد من الأوقاص . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الجمهور .

وقيل : تجب فى وقصها أيضاً . اختاره الشيرازى . وتقدم ذلك مستوفى بفوائده عند قول المصنف « وتجب فيما زاد على النصاب بالحساب إلا فى السائمة » .

قوله ﴿ ومَنْ وَجَبَتْ عليه سِنٌّ فَعَدِمَها : أَخْرَجَ سِنًّا أَسْفَلَ منها ، ومعها شاتان ، أو عشرون دِرْهَماً . وإن شاء أخْرَجَ سناً أعلى منها . وأخذ مثل ذلك ﴾ .

وهذا بلا نزاع بشرطه . ويعتبر فيما عدل إليه : أن يكون فى ملكه . فلو عدمها لزمه تحصيل الأصل ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، وقطعوا به . وقال أبو المعالى : لايعتبر كون ذلك فى ملكه . كما تقدم فى بنت المخاض إذا عدمها وعدم ابن اللبون .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، وكلام كثير من الأصحاب [والمغنى] أنه لو أخرج شاة أو عشرة دراهم ، أو أخذ شاة وعشرة دراهم : أنه لايجزئه . وهو أحد الوجهين . وهو احتمال فى الكافى ، والمغنى ، والشرح . ومالا إليه . وقدمه ابن تميم .

وقيل : يجزئه . وهو الصحيح . اختاره القاضى . وقال المجد فى شرحه : وهو أقيس بالمذهب . قال ابن أبى المجد فى مصنفه : أجزأه فى الأظهر . وجزم به فى الإفادات . وصححه فى تصحيح المحرر . وقدمه فى الكافى ، وابن رزين فى شرحه . وأطلقهما فى المذهب ، والتلخيص ، والمحرر ، وشرح الهداية له ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، والفروع ، والفائق ، والزركشى ، والقواعد الفقهية .

قوله ﴿ فَإِنْ عَدِمَ السِّنَّ الَّتِى تَلِيهَا : انْتَقَلَ إِلَى الأُخْرَى . وَجَبَرَهَا بِأَرْبَعِ شِيَاهٍ ، أَوْ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا ﴾

وهو المذهب . اختاره القاضى فى المجرد . قال المجد فى شرحه : هو أقيس بالمذهب . قال ابن أبى المجد : وأومأ إليه الإمام أحمد . وقال الناظم : هذا الأقوى . وجزم به فى الوجيز ، وابن عبدوس فى تذكرته ، والمنور ، وابن رزين فى شرحه ،

ومنتخب الأدمى . وقدمه فى الفائق ، والمحرر ، والشرح . ومال إليه المصنف فى المغنى .

وقال أبو الخطاب : لا ينتقل إلا إلى سن تلى الواجب . واختاره ابن عقيل . قال فى النهاية : هو ظاهر المذهب . وهو ظاهر ما جزم به فى الخلاصة . وقدمه فى المستوعب ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وأطلقهما فى المذهب ، والكافى ، والتلخيص ، وابن تميم ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

فعلى المذهب : يجوز الانتقال إلى جبران ثالث إذا عدم الثانى ، كما لو وجبت عليه جَذَعة وعدم الحقة و بنت اللبون ، فله الانتقال [إلى بنت مخاض ، أو وجبت عليه بنت مخاض ، وعدم بنت لبون ، وابن لبون ، والحقة . فله الانتقال] إلى الجذعة . قاله المصنف ، والشارح ، والمجد فى شرحه وغيرهم .

فوائد

احداها : حيث جوزنا الجبران فالخيرة فيه لرب المال مطلقا . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والمستوعب ، وابن رزين . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم وغيرهما . إلاّ وَلىُّ اليتيم والمجنون . فإنه يتعين عليه إخراج الأدون المجزىء فيعاين بها .

وقال القاضى : الخيرة فيه لمن أعطى ، سواء كان رب المال أو الآخذ . واختاره المجد فى شرحه . ووجه فى الفروع تخريجاً بتخيير الساعى .

الثانية : حيث تعدد الجبران ، جاز إخراج جبران غنما ، وجبران دراهم ، فيجوز إخراج شاتين ، أو عشرين درهما . وهذا الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : لا يجوز . قال المصنف ، والشارح : وكذا الحكم فى الجبران الذى يخرجه عن فرض المائتين من الإبل إذا أخرج عن خمس بنات لبون خمس بنات

مخاض ، أو مكان أربع حقاق أربع بنات لبون . وقاله غيرهما . وهو داخل فى كلام صاحب الفروع وغيره . وأما الجبران الواحد : ففيه الخلاف المتقدم .

الثالثة : إذا عدم السن الواجب عليه ، والنصاب معيب : فله دفع السن السفلى مع الجبران . وليس له دفع مافوقها مع أخذ الجبران . لأن الجبران قدره الشارع وفق ما بين الصحيحين . وما بين المعيبين أقل منه . فإذا دفع المالك جاز التطوع بالزائد ، بخلاف الساعى . وبخلاف ولى اليتيم والمجنون . فإنه لا يجوز له إخراج إلا الأدون . وهو أقل الواجب ، كما لا يجوز له أن يتبرع ، كما تقدم قريباً .

الرابعة : لو أخرج سناً أعلى من الواجب . فهل كله فرض ، أو بعضه تطوع ؟ قال أبو الخطاب : كله فرض . وهو مخالف للقاعدة . وقال القاضى : بعضه تطوع . قال أبو الخطاب [بعضه تطوع . قال ابن رجب] وهو الصواب . لأن الشارع أعطاه جبراناً عن الزيادة .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ فِى زَكَاةِ البَقَرِ : فَيَجِبُ فِيهَا تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ ﴾

« التبيع » ماعمره سنة ودخل فى الثانية . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : ذكره الأكثر . وقال فى الأحكام السلطانية : هى التى لها نصف سنة . وقال ابن أبى موسى : سنتان . وقيل : ما يتبع أمه إلى المرعى . وقيل : ما انعطف شعره . وقيل : ما حاذى قرنه أذنه . نص عليه . وقدمه ابن تميم . و « التبيع » جَذَع البقر .

الثانية : يجزىء إخراج مُسِنّ عن تبيع وتبيعة . قاله فى الفروع وغيره .

قوله ﴿ وَفِى أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ . وَهِىَ الَّتِى لَهَا سَنَتَانِ ﴾

وهو الصحيح من المذهب . أعنى أن المسنة هى التى لها سنتان . وعليه أكثر الأصحاب . وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : هى التى لها سنة . وقيل : هى التى

لها ثلاث سنين . وقيل : هى التى لهـا أربع سنين . وقيل : هى التى يلد مثلها .
وقيل : هى التى لها ثلاث سنين . وقيل : هى التى بلغت سن أمها حين وضعتها .
وقيل : هى التى ألقت سناً . نص عليه . وجزم به فى الفروع ، ولها سنتان .

فوائد

منها : « المسنة » هى ثنية البقر .

ومنها : يجوز إخراج أعلى من المسنة منها عنها .

ومنها : لا يجزىء إخراج مسن عن مسنة . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره . وقيل : يجزىء . وجزم به بعضهم .

فعليه يجزىء إخراج ثلاثة أتبعة عن مسنتين .

ومنها : قوله ﴿ ثم فى كل ثلاثين تَبيعٌ ، وفى كل أربعين مُسِنَّةٌ ﴾ بلا نزاع . لكن لو اجتمع الفرضان ـ كمائة وعشرين ـ فحكمها حكم الإبل إذا اجتمع الفرضان ، على ماتقدم لك . نص الإمام أحمد هنا على التخيير . وقدمه فى الرعاية . وقال فى مختصر ابن تميم ، وتجريد العناية : فإن اجتمع مائة وعشرون . فهل يتعين فيها ثلاث مسنات ، أو يخير بينها و بين أربعة أتبعة ؟ وجهان .

وقال القاضى فى أحكامه : يأخذ العامل الأفضل . وقيل : المسنات .

قوله ﴿ وَلَا يُجْزِئهُ الذَّكَرُ فِى الزَّكَاةِ فِى غَيْرِ هذَا ، إلاَّ ابْنَ لبُونٍ مَكانَ بِنْتَ مَخاضٍ إذَا عدمَهاَ ﴾

كما تقدم . وهذا الصحيح من المذهب ، إلا ما استثنى . على ما يأتى قريباً . وعليه أكثر الأصحاب . وقيل : يجزىء ذكر الغنم عن الإبل والغنم أيضاً .

قوله ﴿ إلاّ أَنْ يَكُونَ النِّصَابُ كُلُّهُ ذُكُورًا . فَيُجْزِىء الذَّكَرُ فِى الغَنَمِ ، وَجْهاً وَاحِداً ﴾ .

وهو الصحيح من المذهب . وقطع به كثير من الأصحاب ، كالمصنف .

وقيل : لا يجزىء . فعليه : يجزىء أنثى بقيمة الذكر . فيقوم النصاب من الأناثى ، وتقوم فريضته . ويقوم نصاب الذكور وتؤخذ أنثى بقسطه .

قوله ﴿ وَفِى الإِبِلِ وَالبَقَرِ فِى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى يجزىء إخراج الذكر إذا كان النصاب كله ذكوراً فى الإبل والبقر فى أحد الوجهين . وهو الصحيح من المذهب . صححه فى النظم ، والمذهب ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين . وجزم به فى الوجيز ، والعمدة ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، وشرح ابن رزين ، وغيرهم .

والوجه الثانى : لا يجزىء فيها إلا أنثى . فتقدم كما تقدم فى نصاب ذكور الغنم على الوجه الثانى . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والحاويين .

وقيل : يجزىء عن البقر لا عن الإبل . لئلا يجزىء ابن لبون عن خمس وعشرين وعن ستة وثلاثين . فيساوى الفرضان .

وقيل : يجزىء ابن مخاض عن خمس وعشرين . فيقوم الذكر مقام الأنثى التى فى سنه كسائر النصب . وحكاه ابن تميم عن القاضى ، وأنه أصح . وقال القاضى : يخرج عن ست وثلاثين ابن لبون زائد القيمة على ابن مخاض بقدر مابين النصابين . وقال فى المذهب : فإن كانت كلها ذكوراً أجزأ إخراج الذكر فى البقر ، قولا واحداً . وفى الإبل والغنم وجهان .

كذا وجدته فى نسختين ، القطع بالاجزاء فى البقر ، وإطلاق الخلاف فى الإبل والغنم ، ولم أر هذه الطريقة لغيره . فلعله تصحيف من الكاتب .

قوله ﴿ وَيؤْخَذُ مِنَ الصِّغَارِ صَغِيرَةٌ ، وَمِنَ المِرَاضِ مَرِيضَةٌ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه فى الصغيرة وقال أبو بكر : لا يؤخذ إلا كبيرة صحيحة ، على قدر المال . وحكاه عن أحمد قال القاضى : أومأ إليه أحمد . وفى رواية ابن منصور . وذكره فى الانتصار ، والواضح رواية .

قال الحلوانى : وهو ظاهر كلام الخرقى ، كشاة الإبل . وفرق بينهما .

فعلى المذهب : يتصور أخذ الصغيرة إذا أبدل الكبار بصغار ، أو ماتت الأمّات و بقيت الصغار . وذلك على الرواية المشهورة : أن الحول ينعقد على الصغار منفرداً كما تقدم .

تنبيه : شمل كلام المصنف « و يؤخذ من الصغار صغيرة » الفصلان من الإبل ، والعجاجيل من البقر . فيؤخذ منها كالسِّخال ، وهو أحد الوجوه . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وقدمه ابن تميم ، والفائق ، والرعاية الكبرى ، والحاوى الكبير ، والشرح ، وشرح ابن رزين وغيرهم . فلا أثر للسن . و يعتبر العدد . فيؤخذ من خمس وعشرين إلى إحدى وستين واحدة منها ، ثم فى ست وسبعين ثنتان . وكذا فى إحدى وتسعين . و يؤخذ فى ثلاثين عجلاً إلى تسع وخمسين واحد و يؤخذ فى ستين إلى تسع وثمانين اثنان . وفى التسعين ثلاث منها . فيعايى بذلك على هذا الوجه ، والتعديل على هذا الوجه بالقيمة . وكان زيادة السن كما سبق فى إخراج الذكور من الذكور . فلا يؤدى إلى تسوية النُصُب التى غاير الشرع بالأحكام فيها باختلافها .

والوجه الثانى : لا يجوز إخراج الفصلان والعجاجيل . وهو احتمال فى المغنى . وقواه ومال إليه . واختاره المجد فى شرحه . وهذا المذهب على ما اصطلحناه . فيقوم النصاب من الكبار . و يقوم فرضه ، ثم يقوم الصغار ، و يؤخذ عنها كبيرة بالقسط ، لئلا يؤدى إلى تسوية النصب فى سن المخرج .

والوجه الثالث — وقاله أبو الخطاب فى الانتصار— يضعف سن المخرج فى الإبل فيخرج عن خمس وعشرين واحدة منها ، و يخرج عن ست وثلاثين واحدة منها ، كسن واحدة منهن مرتين . وفى ست وأربعين مثل واحدة ثلاث مرات . وفى إحدى وستين مثلها أربع مرات . والعجول على هذا ، وأطلقهن المجد فى شرحه .

والوجه الرابع – واختاره أيضاً أبو الخطاب فى الانتصار – : يضعف ذلك فى الإبل خاصة .

والوجه الخامس – وقاله السامرى فى المستوعب – يخرج عن خمس وعشرين فصيلا واحداً منها [وعن ست وثلاثين فصيلا واحداً منها] ومعه شاتان أو عشرون درهماً . وعن ست وأربعين واحداً منها ، ومعه الجبران مضاعفاً مرتين . فيكون أربع شياه وأربعون درهماً ، أو شاتان مع عشرين درهماً . وعن إحدى وستين واحداً منها . ومعه الجبران مضاعفاً مرتين . فيكون ست شياه أو ستين درهماً . ويخرج عن ثلاثين عجلا واحداً منها ، وعن أربعين واحداً وثلث قيمة آخر . انتهى . وأطلقهن فى الفروع .

وقيل : يؤخذ من الصغار من غير اعتبار سن .

وقيل : يعتبر بغنمه دون غنم غيره .

فائدة : لو كان عنده أقل من خمس وعشرين من الإبل صغاراً ، وجبت عليه فى كل خمس شاة كالكبار .

قوله ﴿ فَإِنِ اجْتَمَعَ صِغَارٌ وكِبارٌ ، وَصِحَاحٌ وَمِرَاضٌ ، وذكور وإناث لم يؤخذ إلا أنثى صَحِيحَةٌ كَبِيرَةٌ ، عَلَى قَدْرِ قِيمَةِ المَالَيْنِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

فعلى هذا : لو كان قيمة المال المخرج ، إذا كان المال المزكى كله كباراً صحاحاً عشرين ، وقيمته بالعكس عشرة ، وجبت كبيرة صحيحة قيمتها خمسة عشر مع تساوى العددين . ولو كان الثلث أعلى ، والثلثان أدنى . فشاة قيمتها ثلاثة عشر وثلث . وبالعكس فشاة قيمتها ستة عشر وثلثان .

وعند ابن عقيل من لزمه رأسان فيما نصفه صحيح ومعيب : أخرج صحيحه ومعيبه كنصاب صحيح مفرد . وهذا القول من المفردات .

فائدة : لو كان ماله مائة و إحدى وعشرون شاة ، والجميع معيب إلا واحدة أو كان عنده مائة و إحدى وعشرون شـاة كبيرة ، أو الجميع سخال إلا واحدة كبيرة . فإنه يجزئه على الأول صحيحة ومعيبة . وعن الثانى : شاة كبيرة وسخلة ، إن وجبت الزكاة فى سخال مفردة ، و إلا وجبت كبيرة بالقسط . وهو معنى قولهم : و إن كان الصحيح غير واجب لزمه إخراج الواجب صحيحاً بقدر المال .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَ نَوْعَيْنِ ـ كالْبَخَاتِى والعِرَاب ، وَالْبَقَرِ وَالْجَوامِيسِ وَالضَّأْنِ وَالمعزِ ـ أَوْ كانَ فِيهِ كرام وَلِئام ، وَسِمانٌ ، وَمهَازِيل : أُخِذَتِ الفَرِيضَةُ مِنْ أَحَدِهِما عَلَى قَدْرِ قِيمَةِ المَالَيْنِ ﴾ .

اعلم أنه إذا كان النصاب من نوعين ـ كما مثل المصنف ـ أو لا . فقطع بأنه تؤخذ الفريضة من أحدهما على قدر قيمة المالين . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يخير الساعى . واختاره أبو بكر . ونقل حنبل فى ضأن ومعز : يخير الساعى لاتحاد الواجب . ولم يعتبر أبو بكر القيمة فى النوعين .

قال المجد : وهو ظاهر ما نقل حنبل . وقال فى الفروع : ويتوجه فى حنث من حلف : لا يأكل لحم بقر بأكله لحم جاموس : الخلاف لنا هنا فى تعارض الحقيقة اللغوية والعرفية ، أيهما يقدم ؟

وأما إذا كان النصاب فيه كرام ولئام وسمان ومهازيل : فجزم المصنف هنا بأنه تؤخذ الفريضة من أحدهما على قدر قيمة المـالين . وهو اختياره . وذكره أبو بكر فى هزيلة بقيمة سمينة .

والصحيح من المذهب : أنه يجب فى ذلك الوسط . نص عليه ، بقدر قيمة المـالين . جزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الـكبرى .

فوائد

إحداها : لو أخرج عن النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه : جاز ، إن لم تنقص قيمة المخرج عن النوع الواجب ، على الصحيح من المذهب . وعلى قول أبى بكر : يجوز ولو نقصت .

وقيل : لا يجزىء هنا مطلقاً ، كغير الجنس . وجاز من أحد نوعى ماله ، لتشقيص الفرض .

وقيل : يجزىء ثنية من الضأن عن المعز ، وجهاً واحداً .

الثانية : لا يضم الظباء – إذا قلنا : تجب الزكاة فيها – إلى الغنم فى تكميل النصاب . على الصحيح من المذهب . واختار فى الرعاية الكبرى : أنها تضم ، وحكى وجه ، وحكى رواية أيضاً .

الثالثة : يضم ما تولد بين وحشى وأهلى ، إن وجبت .

قوله ﴿ فِى زَكَاةِ الغَنَمِ : إِلَى مائتَيْنِ . فَإِذا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلَاثُ شِياهٍ ﴾

هذا بلا نزاع .

قوله ﴿ ثُم فى كُلِّ مائَةِ شَاةٍ شَاةٌ ﴾

فتكون فى أربعمائة شاة أربع شياه ، وفى خمسمائة خمس شياه . وعلى هذا فقِسْ . وهذا المذهب بلا ريب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : اختاره القاضى ، وجمهور الأصحاب .

وعنه فى ثلاثمائة وواحدة أربع شياه . ثم فى كل مائة شاة شاة . فيكون فى خمسمائة شاة خمس شياه . فالوقص من ثلاثمائة وواحدة إلى خمسمائة .

وعنه أن المائة زائدة . ففى أربعمائة وواحدة خمس شياه . وفى خمسمائة وواحدة ست شياه . وعلى هذا أبدا .

فائدتان

إحداهما : من الأصحاب من ذكر هذه الرواية الأخيرة ، وقال : اختارها أبو بكر ، وأن التي قبلها سهو [منهم المجد في شرحه]

وذكر بعضهم الرواية الثانية وقال : اختارها أبو بكر . ولم يذكر الثالثة [وهو معنى ما في المغني] وذكرها بعض المتأخرين . منهم ابن حمدان [وابن تميم] .

الثانية : قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ مِنَ المعزِ الثَّنِيُّ ، وَمِنَ الضَّأْنِ الْجَذَعُ ﴾

فالثني من المعز : ماله سنة . والجذع من الضأن : ماله نصف سنة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر .

وقيل : الجذع [من الضأن] ماله ثمان شهور . اختاره ابن أبي موسى في الإرشاد . ويأتي ذلك في أول باب الهدى والأضاحي .

قوله ﴿ وَلَا يُؤْخَذُ تَيْسٌ ولا هَرِمَةٌ ﴾

أما التيس : فتارة يكون تيس الضِّراب ، وهو فحله . وتارة يكون غيره .

فإن كان فحل الضراب : فلا يؤخذ لخيره[1] إلا أن يشاء ربه . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه في الفرع وغيره . قال المجد : اختاره أبو بكر ، والقاضي . وكذا ذكره ابن عقيل ، وغيره .

فلو بذله المالك لزم قبوله ، حيث يقبل الذكر . وقيل : لا يؤخذ ، لنقصه وفساد لحمه .

وإن كان التيس غير فحل الضراب فلا يؤخذ لنقصه وفساد لحمه .

قوله ﴿ وَلَا ذَاتُ عَوَارٍ . وَهِيَ المعيبَةُ ﴾

لا يجزىء إخراج المعيبة ، وهي التي لا يُضَحَّى بها ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه . وقال الأزجي في نهايته —

---

(١) روى البخاري في كتاب أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الصدقة « لا يخرج في الصدقة هرمة ، ولا ذات عوار ، ولا تيس ، إلا أن يشاء المصدق »

وأومأ إليه المصنف ـ لابد أن يكون العيب يرد به فى البيع . ونقل عن الإمام أحمد : لاتؤخذ عوراء ولا عرجاء ولا ناقصة الخلق .

واختار المجد الإجزاء إن رآه الساعى أنفع للفقراء لزيادة صفة فيه ، وأنه أقيس بالمذهب . لأن من أصلنا : إخراج المكسرة عن الصحاح ، وردىء الحب عن جيده ، إذا زاد قد رما بينهما من الفضل . عل مايأتى .

فائدة : قوله ﴿ وَلَا الرُّبَّى ـ وهى الَّتِي تُرَبِّي وَلَدَهَا ـ وَلَا الحَامِلُ ﴾

وهذا بلا نزاع . قال المجد : ولو كان المال كذلك . لما فيه من مجاوزة الأشياء المحدودة . ومثل ذلك طَروقة الفحل .

قلت : لو قيل بالجواز إذا كان النصاب كذلك ، لكان قويا فى النظر . وهو موافق لقواعد المذهب .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ إِخْرَاجُ القِيمَةِ ﴾

هذا المذهب مطلقا . أعنى سواء كان ثَمَّ حاجة أم لا ، لمصلحة أولا ، لفطرة وغيرها . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وعنه تجزىء القيمة مطلقا . وعنه تجزىء فى غير الفطرة .

وعنه تجزىء للحاجة ، من تعذر الفرض ونحوه . نقلها جماعة . منهم القاضى فى التعليق . وصححها جماعة . منهم ابن تميم ، وابن حمدان . واختاره الشيخ تقى الدين وقيل : ولمصلحة أيضا . واختاره الشيخ تقى الدين أيضا . وذكر بعضهم رواية تجزىء للحاجة .

وقال ابن البنا فى شرح المحرر : إذا كانت الزكاة جزءا لا يمكن قسمته جاز صرف ثمنه إلى الفقراء . قال : وكذا كل ما يحتاج إلى بيعه ، مثل أن يكون بعيراً لايقدر على المشى . وعنه تجزىء عما يضم دون غيره .

وعنه تجزىء القيمة ، وهى الثمن لمشترى ثمرته التى لا تصير تمراً أو زبيباً عن الساعى قبل جداده . والمذهب لايصح شراؤه . فلا تجزىء القيمة على ما يأتى .

فائدة قوله ﴿ لَوْ بَاعَ النِّصَابَ قَبْلَ إِخْرَاجِ زَكَاتِهِ ﴾

وقلنا : بالصحة ـ على ما تقدم فى أواخر كتاب الزكاة ـ فعنه له أن يخرج عشر ثمنه . نص عليه . وأن يخرج من جنس النصاب . ونقل صالح ، وابن منصور : و إن باع ثمره أو زرعه ، وقد بلغ . ففى ثمنه : العشر أو نصفه .

ونقل أبو طالب : يتصدق بعشر الثمن . قال القاضى : أطلق القول هنا : أن الزكاة فى الثمن . وخبره فى رواية أبى داود . انتهى . وعنه رواية ثانية : لايجوز أن يخرج من الثمن .

قلت : وهو الصواب .

وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب [وصححه المجد فى شرحه] وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية ، وابن تميم . وقال القاضى : الروايتان بناء على روايتى إخراج القيمة . وقال هذا المعنى قبله أبو إسحق وغيره . وقاله بعده آخرون . وقال أبو حفص البرمكى : إذا باع فالزكاة فى الثمن ، و إن لم يبع فالزكاة فيه . وذكر ابن أبى موسى الروايتين فى إخراج ثمن الزكاة بعد البيع إذا تعذر المثل . وعن أبى بكر : إن لم يقدر على تمر وز بيب ، ووجده رطبا . أخرجه . وزاد بقدر مابينهما ذكره الآمدى ، وصاحب الفروع وغيرهما عنه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْرَجَ سِنًّا أَعْلَى مِنَ الفَرْضِ مِنْ جِنْسِهِ : جَازَ ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وتقدم جواز إخراج المسن عن التبيع والتبيعة ، و إخراج الثنية عن الجذعة . وذكر ابن عقيل فى عمد الأدلة وجها بعدم الجواز . قال الحلوانى ، فى التبصرة : إن شاء رب المال أخرج الأكولة . وهى السمينة . وللساعى قبولها . وعنه لا . لأنها قيمة . قال فى الفروع : كذا قال . وهو غريب بعيد .

قلت : ينزه الإمام أحمد أن يقول مثل ذلك .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ وَإِذَا اخْتَلَطَ نَفْسَانِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ أَهْلِ الزَّكَاةِ فِي نِصَابٍ مِنَ المَاشِيَةِ حَوْلاً ، لَمْ يَثْبُتْ لَهُمَا حُكْمُ الانْفِرَادِ فِي بَعضِهِ فَحُكْمُهُمَا فِي الزَّكَاةِ حُكْمُ الْوَاحِدِ ﴾

وهذا بلا نزاع ، سواء أثرت الخلطة فى إيجاب الزكاة أو إسقاطها ، أو ثرت فى تغيير الفرض أو عدمه . فلو كان لأربعين من أهل الزكاة أربعون شاة مختلطة لزمهم شاة واحدة [ومع انفرادهم لا يلزمهم شيء . ولو كان لثلاثة أنفس مائة وعشرون شاة لزمهم واحدة] ومع انفرادهم ثلاث شياه ، و يوزع الواجب على قدر المال مع الوقص . فستة أبعرة مختلطة مع تسعة : يلزم رب الستة شاة وخمس شاة . و يلزم رب التسعة شاة وأربعة أخماس شاة .

الثانية : قوله ﴿ سَوَاءٌ كَانَتْ خُلْطَةَ أَعْيَانٍ بِأَنْ تَكُونَ مُشَاعًا بَيْنَهُمَا ﴾

تتصور الإشاعة بالإرث والهبة والشراء أو غيره .

قوله ﴿ أَوْ خُلْطَةَ أَوْصَافٍ ، بِأَنْ يَكُونَ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مُتَمَيِّزًا ﴾

فلو استأجره ليرعى غنمه بشاة منها . فحال الحول ولم يفردها . فهما خليطان ، و إن أفردها فنقص النصاب ، فلا زكاة .

قوله ﴿ فَخَلَطَاهُ وَاشْتَرَكَا فِي المَرَاحِ وَالْمَسْرَحِ وَالْمَشْرَبِ وَالمَحْلَبِ وَالرَّاعِي وَالفَحْلِ ﴾

وهكذا جزم به فى الهداية ، والكافى ، والنظم ، والتسهيل ، و إدراك الغاية .

واعلم أن للأصحاب فى ضبط ما يشترط فى صحة الخلط طرقاً . أحدها هذا .

الطريق الثانى : اشتراط المرعى ، والمسرح ، والمبيت . وهو المراح والمحلب ، والفحل لا غير . وهى المذهب . قدمه فى الفروع . وجزم بها الخرقى ، والمجد فى

محرره . وابن عبدوس فى تذكرته . فزادوا على المصنف : المرعى ، وأسقطوا الراعى والمشرب .

الطريق الثالث : اشتراط المراح . وهو المأوى والمرعى والراعى ، والمشرب وهو موضع الشرب وآنيته . والمحلب : وهو موضع الحلب وآنيته . والمسرح وهو مجتمعها لتذهب . والفحـل . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم . فزادوا على المصنف : المرعى ، وآنية الشرب ، وآنية الحلب .

الطريق الرابع : اشتراط المسرح ، والمرعى ، والمشرب ، والمراح ، والمحلب ، والفحل . و به جزم فى التلخيص ، والبلغة . فأسقط الراعى .

الطريق الخامس : اشتراط الراعى ، والمرعى ، وموضع شربها وحلبها وآنيتها وفحلها ومسرحها . و به جزم فى الوجيز . فأسقط المراح . وزاد الآنية والمرعى .

الطريق السادس : اشتراط الراعى ، والمسرح ، والمبيت ، والمحلب ، والفحل قدمها فى الفائق . فأسقط المشرب .

الطريق السابع : اشتراط الراعى ، والفحل ، والمسرح ، والمراح . وجزم بها فى الفصول . وقدمها فى المستوعب . فأسقط المحلب والمشرب .

الطريق الثامن : اشتراط الفحل ، والراعى ، والمرعى ، والمأوى . وهو المبيت والمحلب . و به جزم فى المذهب ، ومسبوك الذهب . فزاد : المرعى . وأسـقط : المشرب والمسرح .

الطريق التاسع : اشتراط المبيت ، والمسرح ، والمحلب ، وآنيته ، والمشرب ، والراعى ، والمرعى ، والفحل . قدمها ابن أبى المجد فى مصنفه . فزاد المرعى وآنية الحلب .

الطريق العاشر : اشتراط المراح ، والمسرح ، والمبيت ، والفحل . و به قطع فى الإيضاح . فجمع بين المراح والمبيت . وأسقط الحلب والمشرب والراعى .

الطريق الحادى عشر : اشتراط المراح ، والمسرح ، والفحل ، والمرعى . وهى

طريقة الآمدى . فزاد : المرعى . وأسقط : المشرب ، والمحلب ، والراعى .

الطريق الثانى عشر : اشتراط الفحل ، والراعى ، والمحلب فقط . وهى طريقة ابن الزاغونى فى الواضح . فأسقط المشرب ، والمراح ، والمسرح .

الطريق الثالث عشر : اشتراط المرعى ، والمسرح ، والمشرب ، والراعى . وبها قطع ابن عقيل فى تذكرته .

الطريق الرابع عشر : اشتراط المراح ، والمسرح ، والمحلب ، والمبيت ، والفحل . وبها قطع فى المبهج . فجمع بين المراح والمبيت ، كما فعل فى الإيضاح ، إلا أنه زاد عليه المحلب . وأسقط المشرب والراعى .

الطريق الخامس عشر : اشتراط الراعى فقط . وهى طريقة بعض الأصحاب ذكره القاضى فى شرح المذهب عنه . وعن أحمد نحوه .

الطريق السادس عشر : اشتراط المراح ، والمسرح ، والفحل ، والمشرب . وبها قطع ابن البنا فى الخصال ، والعقود .

الطريق السابع عشر : اشتراط الراعى ، والمرعى ، والفحل ، والمشرب . وبها قطع فى الخلاصة . فزاد المرعى . وأسقط المسرح .

الطريق الثامن عشر : اشتراط المسرح ، والمرعى ، والمحلب ، والمشرب ، والمقيل ، والفحل . وبها قطع فى الإفادات . فزاد المقيل ، والمرعى . وأسقط الراعى والمراح .

الطريق التاسع عشر : اشتراط المرعى ، والفحل ، والمبيت ، والمحلب ، والمشرب . وبها قطع فى العمدة .

الطريق العشرون : اشتراط المرعى ، والمسرح ، والمشرب ، والمبيت ، والمحلب ، والفحل . وبها جزم فى المنور . فزاد المرعى . وأسقط الراعى .

الطريق الحادى والعشرون : اشتراط المراح ، والمسرح ، والمشرب ، والراعى والفحل . وبها قطع فى المنتخب . فأسقط المحلب .

الطريق الثانى والعشرون : اشتراط الراعى ، والمبيت فقط . وهو رواية عند الإمام أحمد . ذكرها القاضى فى شرحه .

الطريق الثالث والعشرون : اشتراط الحوض ، والراعى ، والمراح فقط . وهو أيضاً رواية عن الإمام أحمد .

فهذه ثلاثة وعشرون طريقة . لـكن قد ترجع إلى أقل منها باعتبار ما تفسر به الألفاظ على ما يأتى بيانه .

فائدة : المراح ـ بضم الميم ـ مكان مبيتها . وهو المأوى . فالمبيت هو المراح. فسروا كل واحد منهما بالآخر . وهذا الصحيح . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : المراح رواحها منه جملة إلى المبيت . ذكره فى الرعاية الـكبرى . وجمع فى المبهج والإيضاح بين المراح والمبيت . كما تقدم . فعنده أنهما متغايران .

وأما المسرح : فهو المـكان الذى ترعى فيه الماشية . اختاره المصنف ، والمجد وابن حامد . وقال : إنما ذكر الإمام أحمد « المسرح » ليـكون فيه راع واحد . قدمه فى المطلع . فعليه يلزم من اتحاده اتحاد المرعى . ولذلك قال المصنف ، والمجد ، وابن حامد : المسرح والمرعى شىء واحد .

وقيل : المسرح مكان اجتماعها لتذهب إلى المراعى . جزم به فى الفصول ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم ، والرعاية الـكبرى . قال الزركشى : وهو أولى . دفعاً للتـكرار . وهو الصحيح .

وفسره فى المستوعب بموضع رعيها وشربها .

وفسره المجد فى شرحه بموضع المرعى ، مع أنه جمع بينهما فى المحرر ، متابعة للخرقى . وقال : يحتمل أن الخرقى أراد بالمرعى الرعى ، الذى هو المصدر لا المكان ويحتمل أنه أراد بالمسرح المصدر الذى هو السروح لا المكان ، لأنا قد بينا أنهما واحد ، بمعنى المـكان . فإذا حملنا أحدهما على المصدر زال التـكرار . وحصل به اتحاد الراعى والمشرب . انتهى .

وقال المصنف فى المغنى : يحتمل أن الخرقى أراد بالمرعى : الراعى . ليكون موافقاً لقول أحمد . ولكون المرعى هو المسرح . انتهى .

وأما المشرب : فهو مكان الشرب فقط . وهو الصحيح . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : موضع الشرب ، وما يحتاج إليه من حوض ونحوه . وبه قطع ابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

وأما المحلب : فهو موضع الحلب ، على الصحيح . وعليه الأكثر .

وقيل : موضع الحلب وآنيته . وبه جزم ابن تميم ، وصاحب الرعايتين والحاويين ، وغيرهم .

تنبيه : لا يشترط خلط اللبن . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم . بل منعوا من خلطه وحرموه . وقالوا : هو ربا .

وقيل : يشترط خلطه . وقاله القاضى فى شرحه الصغير .

وأما الراعى : فمعروف . ومعنى الاشتراك فيه : أن لا يرعى أحد المالين دون الآخر . وكذا لو كان راعيان فأكثر . قال فى الرعاية : ولا يرعى غير مال الشركة

وأما الفحل : فمعروف . ومعنى الاشتراك فيه : أن لا تكون فحولة أحد المالين تطرق المال الآخر . قال فى الرعاية : ولا ينزو على غير مال الشركة .

وأما المرعى : فهو موضع الرعى ووقته . قاله فى الرعاية . وتقدم كلام المصنف والمجد وغيرهما : أن المرعى هو المسرح .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يشترط نية الخلطة .

فإن كانت خلطة أعيان لم تشترط لها النية إجماعاً . وإن كانت خلطة أوصاف ففيها وجهان . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، وابن تميم ، والرعايتين ، والفائق ، والزركشى .

أحدهما : لا تشترط . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وهو الصحيح من المذهب . وصححه فى الكافى ، والخلاصة ، والنظم ، وشرح المجد . وقدمه فى الهداية والمستوعب ، والمغنى ، والشرح . ونصراه ، والحاويين ، و إدراك الغاية ، وشرح ابن رزين . وقال عن القول الثانى : ليس بشىء .

والوجه الثانى : تشترط النية . اختاره القاضى فى المجرد ، والمجد . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، والحلوانى وغيرهما .

وتظهر فائدة الخلاف : لو وقعت الخلطة اتفاقاً ، أو فعله الراعى ، وتأخرت النية عن الملك .

وقيل : لايضر تأخيرها عنه بزمن يسير ، كتقديمها على الملك ، بل من يسير .

قوله ﴿ فَإِنْ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْهَا ، أَوْ ثبتَ لهما حُكْمُ الانْفرادِ فى بَعْضِ الحَوْلِ : زَكَّيَا زَكَاةَ المنْفَرِدَيْنَ فِيهِ ﴾

فيَضُم من كان من أهل الزكاة مالَه بعضه إلى بعض ويزكيه . إن بلغ نصابا وإلا فلا . وقال أبو الخطاب فى الانتصار : إن تصور بضم حول إلى آخر يقع كمسألتنا ــ يعنى مسألة الخلطة ــ قال فى الفروع : كذا قال .

فائدة : قوله ﴿ أَوْ ثَبَتَ لَهُمَا حُكْمُ الانْفِرَادِ فِى بَعْضِ الْحَوْلِ زَكَّيَا زَكَاةَ الْمنْفَرِدَيْنِ فِيهِ ﴾

مثال ذلك : لو خلطا فى أثناء الحول نصابين ثمانين شاة ، زكّى كل واحد إذا تم حوله الأول : زكاة انفراد . وفيما بعد الحول الأول : زكاة خلطة . فإن اتفق حولاهما : أخرجا شاة عند تمام الحول . على كل واحد نصفها . وإن اختلف ، فعلى الأول : نصف شاة عند تمام حوله . فإن أخرجها من غير المال . فعلى الثانى : نصف شاة أيضاً ، إذا تم حوله ، و إن أخرجها من المال . فقد تم حول الثانى على تسعة وسبعين شاة ونصف شاة له منها أربعون شاة . فيلزمه

أربعون جزءاً من تسعة وسبعين جزءاً ونصف جزء من شـاة . فنضعفها فتـكون ثمانين جزءاً من مائة جزء وتسعة وخمسين جزءاً من شاة . ثم كلما تم حول أحدهما لزمه من زكاة الجميع بقدر ماله فيه .

فائدة قوله ﴿ فَإِنْ ثَبَتَ لأَحَدِهِمَا حكم الانْفِرَادِ وَحْدَهُ فَعَلَيْهِ زَكَاةُ الْمُنْفَرِدِ . وَعَلَى الآخَرِ زَكَاةُ الخُلْطَةِ ﴾

مثاله : إن ملكا نصابين فخلطاهما ، ثم يبيع أحدهما نصيبه أجنبيا . فقد ملك المشترى أربعين ، لم يثبت لها حكم الانفراد . فإذا تم حول الأول لزمه زكاة انفراد : شاة . فإذا تم حول الثانى لزمه زكاة خلطة : نصف شاة ، إن كان الأول أخرج الشاة من غير المال . وإن أخرجها منه لزم الثانى أربعون جزءاً من تسعة وسبعين جزءاً من شاة . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يزكى الثانى عن حوله الأول زكاة انفراد . لأن خليطه لم ينتفع بالخلطة

قوله ﴿ ثُمَّ يُزَكِّيَانِ فِيمَا بَعْدَ ذَلِكَ الحَوْلِ زَكَاةَ الْخُلْطَةِ . كُلَّمَا تَمَّ حَوْلُ أَحَدِهِمَا . فَعَلَيْهِ بِقَدْرِ مَالِهِ مِنْهَا ﴾

بلا نزاع أعلمه .

فائدة : لو كان بينهما نصاب خلطة ثمانون شاة . فباع كل منهما غنمه بغنم صاحبه ، واستداما الخلطة : لم ينقطع حولهما . ولم تزل خلطتهما فى ظاهر المذهب . فإن إبدال النصاب بجنسه لايقطع الحول . وكذا لو تبايعا البعض بالبعض ، قل أو أكثر . وتبقى الخلطة فى غير المبيع إن كان نصابا . فيزكى بشاة زكاة انفراد عليهما لتمام حوله .

وإذا حال حول المبيع ، وهو أربعون : ففيه الزكاة ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، وابن تميم ، وصححه .

وقيل : لازكاة فيه . اختاره فى المجرد . وقدمه فى الرعاية الـكبرى . وأطلقهما فى الفروع .

فعلى المذهب : هى زكاة خلطة ، على الصحيح . قدمه فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، وابن تميم وصححه .

وقيل : زكاة انفراد . وأطلقهما فى الفروع .

فأما إن أفرادها ، ثم تبايعاها ثم خلطاها . فإن طال زمن الانفراد : بطل حكم الخلطة . وكذا إن لم يطل ، على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر ماصححه المجد ، والرعايتين ، والحاويين فى مكان .

وقيل : لا أثر للانفراد اليسير . وأطلقهما المجد فى شرحه ، وابن تميم ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

وإن زكى بعض النصاب وتبايعاه ، وكان الباقى على الخلطة نصابا . بقى حكم الخلطة فيه . وهو ينقطع فى المبيع . لأن الخلاف فى ضم مال الرجل المنفرد إلى ماله المختلط . وإن بقى دون نصاب بطلت .

وقال ابن عقيل : تبطل الخلطة فى هذه المسائل ، بناء على انقطاع الحول ببيع النصاب بجنسه . وفى كلام القاضى كالأول والثانى .

قوله ﴿ وَلَوْ مَلَكَ رَجُلٌ نِصَاباً شَهْرًا . ثُمَّ بَاعَ نِصْفَهُ مُشَاعًا ، أَوْ أَعْلَمَ عَلَى بَعْضِهِ وَبَاعَهُ مُخْتَلِطاً . فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَنْقَطِعُ الْحَوْلُ وَيَسْتَأْنِفَانِهِ مِنْ حِينِ الْبَيْعِ ﴾

وجزم به فى الوجيز ، والإفادات . وصححه فى تصحيح المحرر . وقدمه فى الرعايتين ، والنظم ، والحاوى الصغير ، و إدراك الغاية . وقال ابن حامد : لا ينقطع حول البائع . وعليه عند تمام حوله زكاة حصته . قدمه فى الخلاصة . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى الهداية والفصول ، والمذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، والشرح ، والمحرر ، وشرح الهداية والفروع ، والفائق ، ومصنف ابن أبى المجد ، والحاوى الكبير ، وابن منجا فى شرحه .

قوله ﴿ فَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنَ المَالِ : انْقَطَعَ حَوْلُ المُشْتَرِى ، لِنُقْصَانِ النِّصَابِ ﴾

وهذا الصحيح على قول ابن حامد . وقاله الأئمة الأربعة . ذكره المجد إجماعاً . وهو مقيد بمـا إذا لم يستدم الفقير الخلطة بنصفه . فإن استدامها لم ينقطع حول المشترى .

وقيل : إن زكى البائع منه إلى فقير زكى المشترى .

وقيل : يسقط كأخذ الساعى منه . قال فى الفروع : وهذا القول الثانى ـ والله أعلم ـ على قول أبى بكر .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ غَيْرِهِ ـ وَقُلْنَا الزَّكَاةِ فِى العَيْنِ ـ فَكَذَلِكَ ﴾

يعنى ينقطع حول المشترى لنقصان النصاب . وهذا اختيار المصنف هنا . وفى المغنى ، والكافى . واختاره أبو المعالى ، والشارح . وذكره المصنف ، والشـارح عن أبى الخطاب . قال المجد فى شرحه : هذا مخالف لما ذكره أبو الخطاب فى كتابه الهداية . ولا نعرف له مصنفا يخالفه . انتهى .

والصحيح من المذهب : أن المشترى يزكى بنصف شـاة إذا تم حوله . قال المجد : لأن التعلق بالعين لا يمنع الحول بالاتفاق . قدمه فى الفروع ، وقال : جزم به الأكثر ، منهم أبو الخطاب فى هدايته .

قلت : وهو الصواب بلا شك .

وذكر ابن منجا فى شرحه كلام المصنف ، وقال : إنه خطأ فى النقل والمعنى . وبين ذلك .

فوائد

منها : إذا لم يلزم المشترى زكاة الخلطة . فإن كان له غنم سائمة ضمها إلى حصته فى الخلطة . وزكى الجميع زكاة انفراد . وإلا فلا شىء عليه .

ومنها : حكم البائع ـ بعد حوله الأول مادام نصاب الخلطة ناقصا ـ كذلك .

ومنها : إن كان البائع استدان ما أخرجه . ولا مال له يجعل فى مقابلة دينه إلا مال الخلطة ، أو لم يخرج البائع الزكاة حتى تم حول المشترى . فإن قلنا : الدين لايمنع وجوب الزكاة ـ أو قلنا : يمنع ، لكن للبائع مال يجعله فى مقابلة دين الزكاة ـ زكى المشترى حصته زكاة الخلطة نصف شاة . وإلا فلا زكاة عليه . قاله فى الفروع . وقدمه .

وقال ابن تميم فى المسألة الأولى : وإن أخرج من غيره فوجهان .

أحدهما : لازكاة عليه . ويستأنف الحول من حين الإخراج . ذكره القاضى فى شرح المذهب ، بناء على تعلق الزكاة بالعين .

والثانى : عليه الزكاة . وبه قطع بعض أصحابنا .

ولا يمنع التعلق بالعين وجوبها مالم يحل حولها قبل إخراجها ، ولا انعقاد الحول الثانى فى حق البائع ، حتى يمضى قبل الإخراج . فلا تجب الزكاة له .

وإن لم يكن أخرج حتى حال حول المشترى فهى من صور تكرار الحول قبل إخراج الزكاة . انتهى .

واقتصر فى مسألة تعلق الزكاة بالعين : أنه لايمنع التعلق بالعين انعقاد الحول الثانى قبل الإخراج . وقال : قطع به بعض أصحابنا ، كما تقدم . والله أعلم .

قوله ﴿وَإِنْ أَفْرَدَ بَعْضَهُ وَبَاعَهُ ، ثُمَّ اخْتَلَطَا : انْقَطَعَ الْحَوْلُ﴾

هذا المذهب مطلقا . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال القاضى : يحتمل أن لاينقطع [إذا كان زمنا يسيراً]

قوله ﴿وَإِنْ مَلَكَ نِصَابَيْنِ شَهْرًا . ثُمَّ بَاعَ أَحَدَهُمَا مُشَاعاً . فَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ : يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ حُكْمُ الانْفِرَادِ . وَعَلَيْهِ عِنْدَ تَمَامِ حَوْلِهِ زَكَاةُ مُنْفَرِدٍ . وعلى قياسِ قولِ ابن حامدٍ : عليه زكاةُ خليطٍ﴾ .

وقد علمت الصحيح منهما فيما تقدم . لكن صاحب الفروع وغيره قطعوا بأن المسألة مفرعة على قول أبى بكر وابن حامد . وقال فى الفروع ، وذكر ابن تميم : أن الشيخ خرج المسألة على وجهين ، وأن الأولى وجوب شاة . قالَ فى الفروع : كذا قال . وهذا التخريج لا يختص بالشيخ . انتهى .

فائدتان

إحداهما : لو كان المال ستين فى هذه المسألة ، والمبيع ثلثها : زكى البائع ثلثى شاة عن الأربعين الباقية ، على قول ابن حامد . وزكى شاة على قول أبى بكر .

الثانية : لو ملك أحد الخليطين — فى نصاب فأكثر — حصة الآخر منه بشراء أو إرث ، أو غيره . فاستدام الخلطة . فهى مثل مسألة أبى بكر ، وابن حامد فى المعنى ، لافى الصورة . لأن هناك كان خليط نفسه . فصار هنا خليط أجنبى ، وهنا بالعكس . فعلى قول أبى بكر : لا زكاة حتى يتم حول المالين من كمال ملكيهما إلا أن يكون أحدهما نصاباً . فيزكيه زكاة انفراد . وعلى قول ابن حامد : يزكى ملكه الأول لتمام حوله زكاة خلطة . وذكر ابن عقيل — فيما إذا كان بين رجل وابنه عشر من الإبل خلطة . فمات الأب فى بعض الحول وورثه الابن — أنه يبنى على حول الأب فيما ورثه ويزكيه .

قوله ﴿ وَإِذَا مَلَكَ نِصَاباً شَهْراً . ثم مَلَكَ آخَرَ لاَ يَتَغَيَّرُ بِهِ الفَرْضُ ، مِثْلِ أنْ مَلَكَ أَرْبَعِينَ شَاةً فِي المُحَرَمِ وَأَرْبَعِينَ فِى صَفَرَ . فَعَلَيْهِ زَكَاةُ الأولَى عِنْدَ تَمَامِ حَوْلِهِ . وَلاَ شيءَ عَلَيْهِ فِي الثَّانِى . فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ﴾

صححه فى التصحيح . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . وهذا الوجه وجه الضم .

وفى الآخر : عليه للثانى زكاة خلطة ، كالأجنبى فى التى قبلها .

قال المجد فى شرحه : وهو أصح . على مايأتى فى التفريع . وأطلقهما فى الشرح .

وقيل : يلزمه شاة . ذكره أبو الخطاب . وأطلقهما فى الفائق . وضعفه المصنف ، والمجد ، والشارح . وهو وجه الانفراد . وأطلقهن فى المستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، والفروع ، والقواعد الفقهية .

وقال فى أول الفائدة الثالثة : إذا استفاد مالاً زكوياً من جنس النصاب فى أثناء الحول . فإنه ينفرد بحول عندنا . ولكن هل يضمه إلى النصاب فى العدد أو يخلطه به ويزكيه زكاة خلطة ، أو يفرده بالزكاة كما أفرده بالحول ؟ فيه ثلاثة أوجه . وصحح المجد فى شرحه الوجه الثالث . وزعم المجد : أن المصنف ضعفه ، وإنما ضعف الثالث .

فعلى الوجه الأول : هل الزيادة كنصاب منفرد ؟ وهو قول أبى الخطاب فى انتصاره ، والمجد . أو الكل نصاب واحد ؟ وهو ظاهر كلام القاضى ، وابن عقيل ، والمصنف فى المغنى ، والشارح . قال فى الفوائد : وهو الأظهر . فيه وجهان .

فعلى الثانى : إذا تم حول المستفاد ؛ وجب إخراج بقية المجموع بكل حال .

وعلى الأول : إذا تم حول المستفاد : وجب فيه مابقى من فرض الجميع ، بعد إسقاط ما أخرج عن الأول منه ، إلا أن يزيد بقية الفرض على فرض المستفاد بانفراده ، أو نقص عنه ، أو يكون من غير جنس الأول . فإنه يتعذر هنا وجه الضم ، ويتعين وجه الخلطة ، ويلغو وجه الانفراد . صرح بذلك المجد فى شرحه . والتفاريع الآتية بعد ذلك مبنية على هذه الأوجه الثلاثة .

فائدتان

إحداهما : لو ملك أربعين شاة أخرى فى ربيع الأول ، فى مسألتنا . فعلى الوجه الأول : لا شىء عليه سوى الشاة الأولى . وعلى الثانى ؛ عليه زكاة خلطة ثلث شاة [لأنها ثلث الجميع ، وعلى الثالث : عليه شاة ، وفيها بعد الحول الأول ، فى كل ثلث شاة] لتمام حولها على الثالث أيضاً .

الثانية : لو ملك خمسة أبعرة ، بعد خمسة وعشرين . فعلى الأول : لاشىء

عليه سوى بنت مخاض الأولى . وعلى الثانى : عليه سدس بنت مخاض . وعلى الثالث : عليه شاة . وفيما بعد الحول الأول فى الأولى خمسة أسداس بنت مخاض . لتمام حولها ، وسدس على الخمس الباقية لتمام حولهـا . ولو ملك مع ذلك ستًّا فى ربيع الأول . ففى الخمسة والعشرين الأولى : بنت مخاض ، وفى الأخرى : عشرة لتمام حولها ، ربع بنت لبون ونصف تسعهـا . وعلى الثانى : فى الخمس ـ لتمام حولها ـ سدس بنت مخاض ، وفى الست ـ لتمام حولها ـ سدس بنت لبون . وعلى الثالث : لـكل من الخمس والست شاة لتمام حولها .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الثَّانِى يَتَغَيَّرُ بِهِ الْفَرْضُ ﴾ .

مثل أن يكون مائة شـاة . فعليه زكاته إذا تم حولها . وجهاً واحداً . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يلزمه للثانى شاة . وثلاثة أسباع شاة . لأن فى الـكل شاتين ، والمائة خمسة أسباع الـكل .

وهذا القول مبنى على القول الثانى فى المسألة التى قبلهـا من أصل المصنف ، وهو أن عليه زكاة خاطة .

وقال ابن تميم : قال بعض أصحابنا : إن كان الثانى يبلغ نصاباً ، وجبت فيه زكاة انفراد فى وجه ، وخلطة فى وجه . ولا يضم إلى الأول فيما يجب فيها وجهاً واحداً ، إذا كان الضم يوجب تغير الزكاة أو نوعها ، مثل : أن ملك ثلاثين من البقر بعد خمسين ، فيجب إما تبيع ، أو ثلاثة أرباع مسنة . ولا تجب المسنة على الوجه الأول فى التى قبلها . بل يجب ضم الثانى إلى الأول . ويخرج إذا حال الحول الثانى مابقى من زكاة الجميع . فتجب هنا المسنة . قال ابن تميم : وهذا أحسن .

فائدة : لو ملك مائة أخرى فى ربيع ، ففيها شاة . وعلى الوجه الثانى ـ وهو

وجه الخلطة ــ عليه شاة وربع شاة . لأن فى الكل ثلاث شياه ، والمائة ربع الكل وسدسه . فحصتها من فرضه : ربعه وسدسه .

فوائد

لو ملك إحدى وثمانين شاة ــ بعد أربعين ــ ففيها شاة ، على الصحيح من المذهب . وعلى الوجه الثانى : عليه شاة واحدة وأربعون جزءاً من مائة وإحدى وعشرين جزءاً من شاة لخليط ، وفى مائة وعشرين ــ بعد مائة وعشرين ــ شاتان ، أو شاة ونصف ، أو شاة على الأقوال الثلاثة . وفى خمسة أبعرة ــ بعد عشرين بعيراً ــ شاة على [الصحيح] الثالث . زاد المصنف : وعلى الأول أيضاً اثنين . وعلى الثانى : خمس بنات مخاض . زاد ابن تميم : وعلى الأول أيضاً فى ثلاثين من البقر ــ بعد خمسين ــ تبيع على الثالث ، وثلاثة أرباع مسنة على الثانى .

قال فى الفوائد : وهو الأظهر .

وعند المجد : لا يجىء الوجه الأول فى هاتين المسألتين . لأنه يفضى فى الأولى إلى إيجاب ما يبقى من بنت مخاض بعد إسقاط أربع شياه ، وهى من غير الجنس . ويفضى فى الثانية إلى إيجاب فرض نصاب فما دونه . فلهذا قال : الوجه الثانى أصح . لعدم اطراد الأول . وضعف الثالث . وضعفه فى المغنى أيضاً .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الثَّانِى يَتَغَيَّرُ بِهِ الْفَرْضُ وَلاَ يَبْلُغُ نِصَابًا ، مِثْلَ أَنْ يَمْلِكَ ثَلاَثِينَ مِنَ الْبَقَرِ فِى الْمُحَرَّمِ ، وَعَشْرًا فِى صَفَر ، فَعَلَيْهِ فِى الْعَشْرِ إِذَا تَمَّ حَوْلُهَا رُبْعُ مُسِنَّةٍ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . قال المجد فى شرحه ، وصاحب الفائق : قولاً واحداً . قال فى القواعد : وعليه الأصحاب . قال ابن تميم : قطع به بعض أصحابنا وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : على الوجه الثالث : لا شىء عليه هنا .

قوله ﴿ وَإِنْ مَلَكَ مَالاً يُغَيِّرُ الفَرْضَ ـ كَخَمْسٍ ـ فَلَا شَيْءَ فِيهَا فِي أحد الوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وصححه فى التصحيح وغيره . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

قوله ﴿ وَفِي الثَّانِى : عَلَيْهِ سُبْعُ تَبِيعٍ إذَا تَمَّ حَوْلُهَا ﴾ .

فائدة : مثل ذلك لو ملك عشرين شاة بعد أربعين بقرة ، أو ملك عشراً من البقر بعد أربعين بقرة . فعلى المذهب : لاشىء عليه . وعلى الثانى : عليه ثلث شاة فى الأولى أو خمس مسنة فى الثانية . وأطلقهما فى المحرر فى الأولى .

قوله ﴿ وَإِذَا كَانَ لِرَجُلٍ سِتُّونَ شَاةً ، كُلُّ عِشْرِينَ مِنْهَا مُخْتَلِطَةً مَعَ عِشْرِينَ لِرَجُلٍ آخَرَ . فَعَلَى الجَمِيعِ شَاةٌ ، نِصْفُهَا عَلَى صَاحِبِ السِّتِّينَ وَنِصْفُهَا عَلَى خُلَطَائِهِ . عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ سُدُسُ شَاةٍ ﴾ .

اعلم أنه إذا كانت الستون مختلطة كل عشرين منها مع عشرين لآخر . فإن كانت متفرقة ، و بينهم مسافة قصر . فالواجب عليهم ثلاث شياه . على رب الستين : شاة ونصف ، وعلى كل خليط : نصف شاة ، إذا قلنا : إن البعد يؤثر فى سائمة الإنسان . على ما يأتى قريباً . وإن قلنا : لايؤثر ، أوكانت قريبة ـ وهو مراد المصنف هنا ـ فالصحيح من المذهب ، كما قال المصنف : على الجميع شاة . نصفها على صاحب الستين ، ونصفها على خلطائه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : هذا قول الأصحاب .

وقيل : على الجميع شاتان وربع . على رب الستين ثلاثة أرباع شاة . لأنها مخالطة لعشرين خلطة وصف . ولأربعين بجهة الملك . وحصة العشرين من زكاة الثمانين ربع شاة . وعلى كل خليط نصف شاة . لأنه مخالط لعشرين فقط .

اختاره المجد فى محرره . وقال الآمدى بهذا الوجه ، إلا أنه قال : يلزم كل خليط ربع شاة . لأن المال الواحد يضم .

وعند ابن عقيل فى الجميع ثلاث شياه . على رب الستين : شاة ونصف ، جعلاً للخلطة قاطعة بعض ملكه عن بعض ، بحيث لو كان له ملك آخر منفرد اعتبر فى تزكيته وحده . وعلى كل خليط نصف شاة . لأنه لم يخالط سوى عشرين .

والتفاريع الآتية مبنية على هذه الأوجه .

فائدتان

إحداهما : لو لم يخالط رب الستين منهما إلا بعشرين لآخر . فعلى الأول : فى الجميع شاة . على رب الستين ثلاثة أرباعها . وعلى رب العشرين ربعها . وعلى الثانى : على رب الستين فى الأربعين المنفردة : ثلثا شاة ، ضما لها إلى بقية ملكه . وفى العشرين : ربع شاة ، ضما لها إلى بقية ماله . وهو الأربعون المنفردة . وإلى عشرين الآخر لمخالطتها بعضه وصفا وبعضه ملكا . وعلى رب العشرين نصف شاة . وذكره فى التلخيص . قال فى الفروع : ويتوجه على الثالث كالأول هنا . وعلى الرابع : فى الأربعين المختلطة شاة بينهما نصفان . وفى الأربعين المنفردة : شاة على ربها .

الثانية : لو كان خمسة وعشرون بعيراً كل خمسة منها خلطة بخمسة لآخر . فعلى الوجه الأول : عليه نصف حقة . وعلى كل خليط عشرها .

وعلى الوجه الثانى : عليه خمسة أسداس بنت مخاض . وعلى كل خليط شاة .

وعلى الوجه الثالث : عليه خمسة أسداس بنت مخاض ، وعلى كل خليط سدس بنت مخاض .

وعلى الوجه الرابع : عليه خمس شياه . وعلى كل خليط شاة .

قوله ﴿ وَإِذَا كَانَتْ مَاشِيَــةُ الرَّجُلِ مُتَفَرِّقَةً فِي بَلَدَيْنِ لَا تُقْصَرُ

بَيْنَهُمَا الصَّلَاةُ . فَهِيَ كَالْمُجْتَمِعَةِ إجماعا . وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَسَافَةُ الْقَصْرِ فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ ﴾ .

وهو رواية عن أحمد . واختارها المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق . والمنصوص فى رواية الأثرم وغيره : أن لكل مال حكم نفسه كما لو كانا لرجلين . وهو الصحيح من المذهب . والمشهور عن الإمام أحمد . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم وغيرهم . وهو من المفردات .

فعلى ما اختاره أبو الخطاب والمصنف : يكفى إخراج شاة ببلد أحد المالين . لأنه حاجة . وقيل : يخرج من كل بلد بالقسط .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره : أن سائر الأموال لا يؤثر فيها تفرق البلدان قولاً واحداً . وهو صحيح . وعليه الأصحاب . وحكاه فى الفروع وغيره إجماعاً . وجعل أبو بكر فى سائر الأموال روايتين كالماشية . قاله ابن تميم .

قوله ﴿ وَلَا تُؤَثِّرُ الْخُلْطَةُ فِى غَيْرِ السَّائِمَةِ ﴾ .

هذا الصحيح والمشهور فى المذهب وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وعنه أنها تؤثر خلطة الأعيان . اختارها الآجرى ، وصححها ابن عقيل .

قال أبو الخطاب ، فى خلافه الصغير : هذا أقيس . وخص القاضى فى شرحه الصغير هذه الروايات بالذهب والفضة .

فعلى هذه الرواية : تؤثر خلطة الأعيان بلا نزاع . وكذا الأوصاف أيضاً . وهو تخريج وجه للقاضى . وحكاه ابن عبدوس المتقدم وجهاً . قال الزركشى : وهو ظاهر كلام الأكثرين . لاطلاقهم الرواية .

وقيل : لا تؤثر خلطة الأوصاف على هذه الرواية . وإن أثرت خلطة الأعيان . وهو الصحيح . اختاره المصنف ، والشارح ، وابن حمدان ، وغيرهم . وأطلقهما الزركشى .

قال القاضي فى الخلاف : نقل حنبل تضم كالمواشى ؟ فقال : إذا كان رجلين لهما من المال ماتجب فيه الزكاة من الذهب والورق : فعليهما الزكاة بالحصص .

فيعتبر على هذا الوجه اتحاد المؤن ومرافق الملك . فيشترط اشتراكهما فيما يتعلق بإصلاح مال الشركة . فإن كانت فى الزرع والثمر فلا بد من الاشتراك فى الماء والحرث والبيدر والعمال ـ من الناطور والحصاد ـ والدواب ونحوه .

و إن كانت فى التجارة . فلا بد من الاشتراك فى الدكان ، والميزان ، والمخزن ، ونحوه مما يرتفق به .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ لِلسَّاعِي أَخْذُ الفَرْضِ مِنْ مَالِ أَيِّ الخَلِيطَيْنِ شَاءَ ، مَعَ الحَاجَةِ وَعَدَمِهَا ﴾ .

يعنى فى خلطة الأوصاف . والحاجة : أن يكون مال أحدهما صغاراً ومال الآخر كباراً ، أو يكون مال كل واحد منهما أربعين أو ستين ونحو ذلك . وعدم الحاجة واضح . وهذا مما لا نزاع فيه فى المذهب . ونص عليه ، لكن قال فى الفروع : وظاهره ولو بعد قسمة فى خلطة أعيان مع بقاء نصيبين ، وقد وجبت الزكاة . وقاله المجد فى شرحه . وقدمه ابن تميم ، وابن حمدان .

وقال القاضي فى المجرد : لا يأخذ إلا إذا كان نصيب أحدهما مفقوداً . فله أخذ الزكاة من النصيب الموجود . و يرجع على صاحبه بالقسط .

قال فى الفروع : ولا وجه لما قاله القاضي إلا عدم الحاجة .

فيتوجه منه : اعتبار الحاجة لأخذ الساعى .

قوله ﴿ فَإِنْ اخْتَلَفَا فِي القِيمة فالقَوْلُ قَوْلُ المَرْجُوعِ عَلَيْهِ ﴾ .

يعنى مع يمينه إذا احتمل صدقه لأنه منكر غارم . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقال الشيخ تقى الدين : يتوجه أن القول قول المعطى . لأنه كالأمين .

قوله ﴿ وَإِذَا أَخَذَ السَّاعِي أَكْثَرَ مِنَ الفَرْضِ ظُلْماً : لَمْ يَرْجِعْ بِالزِّيَادَةِ عَلَى خَلِيطِه ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . إلا أن الشيخ تقي الدين قال : الأظهر أنه يرجع .

فعلى المذهب : لو أخذ عن أربعين مختلطة شاتين من مال أحدهما ، أو أخذ عن ثلاثين بعيراً : جذعة . رجع على خليطه في الأولى بقيمة نصف شاة . وفي الثانية : بقيمة نصف بنت مخاض .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَذَه بِقَوْلِ بَعْضِ العُلَمَاء رَجَعَ عَلَيْهِ ﴾ .

كأخذه صحيحة عن مراض ، أو كبيرة عن صغار ، أو قيمة الواجب ونحوه ، وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقال أبو المعالي : إن أخذ القيمة ــ وجاز أخذها ــ رجع بنصفها ، إن قلنا : القيمة أصل . وإن قلنا : بدل . فيرجع بنصف قيمة شاة . وإن لم تجز القيمة فلا رجوع .

قال في الفروع : كذا قال . وقال ابن تميم : إن أخذ الساعي فوق الواجب بتأويل ، أو أخذ القيمة : أجزأت في الأظهر . ورجع عليه بذلك .

فائدتان

إحداهما : قال في الفروع : وإطلاق الأصحاب يقتضي الإجزاء ، ولو اعتقد المأخوذ منه عدم الاجزاء . وصوب فيه الشيخ تقي الدين الإجزاء . وجعله في موضع آخر كالصلاة خلف تاركٍ شرطاً عند المأموم .

الثانية : يجزىء إخراج بعض الخلطاء بإذن باقيهم ، وبغير إذنهم ، غيبة وحضوراً . قاله ابن حامد . واقتصر عليه في الفائق ، وابن تميم . وقدمه في الرعاية .

قال المجد فى شرحه : عقد الخلطة جعل كل واحد منهما كالآذن لخليطه فى الإخراج عنه . واختار صاحب الرعاية : عدم الإجزاء . لعدم نيته .

قلت : وهو الصواب .

وتقدم فى زكاة حصة المضارب من الربح : أنه لا يجوز إخراج الزكاة من مال المضاربة بلا إذن . نص عليه . لأنه وقاية .

قال فى الفروع : فدل أنه يجوز لولا المانع .

وقال أيضاً : ولعل كلامهم فى إذن كل شريك للآخر فى إخراج زكاته يوافق ما اختاره فى الرعاية . ويشبه هذا أن عقد الشركة يفيد التصرف بلا إذن صريح . على الأصح . انتهى .

باب زكاة الخارج من الأرض

قوله ﴿ تَجِبُ الزَّكَاةُ فِى الْحُبُوبِ كلِّهَا . وَفِى كُلِّ ثَمرٍ يُكَالُ وَيُدَّخَر ﴾ .

هذا المذهب عند جماعة من الأصحاب . منهم المصنف ، والشارح .

قال فى الفروع : والمذهب عند جماعة : تجب فى كل مكيل مدخر من حب وثمر . انتهى .

فيجب ـ على هذا ـ فى كل مكيل يدخر من الحبوب والثمار ، مما يقتات به وغيره . وهو من المفردات .

فدخل فى كلامه البر ، والعلس ، والشعير ، والسلت ، والأرز ، والذرة . والدخن ، والفول ، والعدس ، والحمص ، واللوبيا ، والجلبان ، والماش ، والترمس ، والسمسم ، والخشخاش ونحوه .

ويدخل فى كلامه أيضاً : بذر البقول ، كبذر الهندبا ، والكرفس وغيرهما . ويدخل بذر الرياحين بأسرها ، وأبازير القدور . كالكسفرة ، والكمون ،

والـكراويا ، والشمر ، والأنسون ، والقنب ـ وهو الشهدانج ـ والخردل .

ويدخل بذر الـكتان ، والقرطم ، والقثاء ، والخيار ، والبطيخ ، وحب الرشاد ، والفجل .

ويخرج من قوله « فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر » الصعتر ، والأشنان والورق المقصود ، كورق السدر والخطمى ، والآس ، ونحوه .

ويأتى أيضاً قريباً مايخرج من كلامه .

ويدخل فى قوله « فى كل ثمر يكال ويدخر » ماهو مثله من التمر ، والزبيب ، واللوز ، والفستق ، والبندق وغيره .

وحكى ابن المنذر رواية أنه « لازكاة إلا فى التمر ،والزبيب ، والبر ، والشعير » وقدمه ابن رزين فى مختصره ، وناظمها ، والذى قدمه فى الفروع ـ وقال : اختاره جماعة ، وجزم به آخرون ـ : أن الزكاة تجب فى كل مكيل مدخر . ونقله أبو طالب ونقل صالح ، وعبد الله « ما كان يكال ويدخر ، وفيه نفع الفقير . ففيه العشر . وما كان مثل : القثاء ، والخيار ، والبصل ، والرياحين ، والرمان . فليس فيه زكاة إلا أن يباع ، ويحول الحول على ثمنه » .

فهذا القول أعم من القول الذى قاله المصنف . فيدخل فيه ما تقدم ذكره فى القول الذى قاله المصنف . ويدخل فيه أيضاً : الصعتر والأشنان وحبه ونحوه .

ويدخل أيضاً : كل ورق مقصود : كورق السدر ، والخطمى ، والآس ، والحناء ، والورس ، والنيل ، والغبيراء ، والعصفرونحوه . وهذا عليه أكثر الأصحاب. وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، والإفادات وغيرهم .

قال الزركشى : وهو اختيار العامة . وشمله كلام الخرقى . وأطلق ابن تميم ، وصاحب الرعاية ، والحاوى ، والفائق وغيرهم : الخلاف فى الأشنان ، والغبيراء ، والصعتر ، والـكتان ، والحناء ، والورق المقصود .

قال فى الفروع : فى الحناء الخلاف ، ولم يوجب فى المذهب ، والمستوعب وغيرهما فى ورق السدر والخطمى الزكاة . وزاد فى المستوعب الحناء .

وقال ابن حامد : لا زكاة فى حب البقول ، كحب الرشاد ، والأبازير كالكسفرة ، والكمون ، و بذر القثاء ، والخيار ونحوه .

و يدخل فى كلام ابن حامد : حب الفجل ، والقرطم ، وغيرهما ، و بذر الرياحين . لأنها ليست بقوت ، ولا أدم .

قال فى الفروع : و يدخل فى هذا : بذر اليقطين . وذكره فى المستوعب فى المقتات . قال : والأول أولى ، و يأتى فى كلام المصنف : ما يجتنيه من المباح وما يكتسبه اللقاط ونحو ذلك .

تنبيه : دخل فى عموم قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ فِى سَائِرِ الثَّمَرِ ﴾ .

التفاح ، والأجاص ، والمشمش ، والخوخ ، والكمثرى ، والسفرجل ، والرمان ، والنبق ، والزعرور ، والموز ، والتوت ونحوه .

ودخل فى الخضر : البطيخ ، والقثاء ، والخيار ، والباذنجان ، واللفت ـ وهو السلجم ـ والسلق ، والكرنبيج ـ وهو القنبيط ـ والبصل ، والثوم ، والكرات ، والبت ، والجوز ، والفجل ونحوه .

ودخل فى البقول : الهندبا ، والكرفس ، والنعناع ، والرشاد ، والبقلة الحمقاء ، والقرظ ، والكسفرة الخضراء ، والجرجير ونحوه . و يأتى حكم ما يجتنيه من المباح

فائدة : لا تجب أيضاً فى الريحان ، والمسك ، والورد ، والبوم ، والبنفسج ، واللينوفر ، والياسمين ، والنرجس ، والمردكوش ، والمنثور ، ولا فى طلع الفُحَّال ، ولا فى سعف النخل والخوص ، ولا فى تين البر وغيره، ولا فى الورق ، ولا فى لبن الماشية ، وصوفها ، وو برها ، ولا فى القصب الفارسى ، والحرير ، ودودة القز .

تنبيه : دخل فى كلام المصنف : الزيتون ، والقطن ، والزعفران .

أما الزيتون : فقد تقدم عدم الوجوب فيه ، وهو المذهب . اختاره المصنف ،

والشارح ، والخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى فى التعليق . قاله الزركشى ، وقدمه ابن رزين فى شرحه ، والـكافى ، والهادى .

والرواية الثانية : تجب فيه . صححه ابن عقيل فى الفصول ، والشـيرازى فى المبهج ، وأبو المعالى فى الخلاصة . واختارها القاضى ، والمجد . وقدمه ابن تميم . وجزم به فى الإيضاح ، والتذكرة لابن عقيل . وأطلقهما فى الهداية ، ومسبوك الذهب ، والمذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع والفائق ، وتجريد العناية ، والزركشى .

وأما القطن : فقدم المصنف : أنها لا تجب فيه . وهو إحدى الروايتـين ، والمذهب منهما . واختاره أبو بكر ، والقاضى فى التعليق . وهو ظاهر كلام الخرقي واختاره المصنف ، والشارح . وقدمه ابن رزين فى شرحه ، والـكافى ، والمغنى ، والهادى .

والرواية الثانية : تجب فيه . اختارها ابن عقيل . وصححها فى المبهج ، والخلاصة وقدمها ابن تميم . وجزم به فى الإفادات . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وتجريد العناية . وحكاهما فى الإيضاح وجهين وأطلقهما .

فعلى القول بأنها لا تجب : فإنها تجب فى حبه ، على الصحيح . جزم به جماعة منهم المصنف . وقدم ابن تميم : عدم الوجوب ، وأطلق بعضهم وجهين .

فائدة : الـكتان كالقطن فيما تقدم . ذكره القاضى . وكذا القنب . ذكره فى الفروع . وذكر المصنف والشارح : إن وجبت فى القطن : ففيهما احتمالان .

وأما الزعفران : فقدم المصنف: أنها لا تجب فيه ، وهو المذهب . اختاره المصنف ، والمجد ، والشارح . قال فى الفروع : ولعله اختيار الأكثر . قال الزركشى : اختاره أبو بكر ، والقاضى فى التعليق . وقدمه فى المغنى ، والهادى ، والشرح ، والـكافى ، وشرح ابن رزين .

والرواية الثانية : تجب . اختارها ابن عقيل . وصححها فى المبهج ، والخلاصة . وقدمها ابن تميم . وجزم به فى الإفادات . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع والفائق ، وتجريد العناية وغيرهم . وتقدم حكم الحناء .

فوائد

إحداها : قال القاضى : الورس عندى بمنزلة الزعفران . يخرج على روايتين .

قال فى الهداية : ويخرج الورس والعصفر على وجهين ، قياساً على الزعفران .

قال فى الفروع ، والمستوعب : ويخرج على الزعفران العصفر والورس والنيل .

قال الحلوانى : واللَّقوة . وصحح فى الخلاصة الوجوب فى الزعفران . وأطلق الوجهين فى العصفر والورس . وأطلق الخلاف فى العصفر والورس والنيل فى الرعايتين ، والحاويين .

الثانية : لازكاة فى الجوز على الصحيح من المذهب . نص عليه .

قال فى الفروع : لاتجب فيه فى الأشهر . وجزم به فى الإرشاد ، والمبهج ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والإفادات ، والزركشى وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والفائق . وكذا لاتجب فى التين [والمشمش ، والتوت ، وقصب السكر ، على الصحيح من المذهب . قال الآمدى ، وصاحب الفائق] فى ظاهر المذهب . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، ومسبوك الذهب ، والإفادات ، والزركشى وغيرهم ، وقدمه فى الفروع فى الكل .

وقيل : تجب فى ذلك كله . واختاره الشيخ تقى الدين فى التين .

وقال فى الفروع : الأظهر الوجوب فى العناب . قال : فالتين والمشمش والتوت مثله ، وأطلق فى الحاويين ، والرعايتين ، فى التين وقصب السكر والجوز الخلاف .

الثالثة : تجب الزكاة فى العناب ، على الصحيح .

قال فى الفروع : وهذا أظهر . وجزم به القاضى فى الأحكام السلطانية ، والمستوعب ، والـكافى .

وقيل : لازكاة فيه . قدمه فى الفروع ، وابن تميم . وأطلقهما فى الحاويين ، والرعايتين ، والفائق .

ويأتى بعد الـكلام على العسل : هل تجب الزكاة فيما ينزل من السماء من المن ونحوه أم لا ؟ .

قوله ﴿ وَيُعْتَبَرُ لِوُجُوبِها شرطان ، أحدهما : أَنْ تَبْلُغَ نِصَاباً بَعْدَ التصفية فى الحبوب ، والجفاف فى الثمار ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . قال الزركشى : هذا المذهب عند أبى محمد ، وصاحب التلخيص ، وابن عقيل . وجزم به فى الوجيز ، والمستوعب . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وابن تميم ، والخلاصة .

قال القاضى فى التعليق ، وأبو الخطاب فى الهداية ، وابن الجوزى فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هذا أصح الروايتين .

قال القاضى فى الروايتين : هذا الأشبه بالمذهب .

وعنه أنه يعتبر نصاب ثمر النخل والـكرم رطباً . اختـاره أبو بكر الخلال ، وأبو بكر عبد العزيز فى خلافه ، والقاضى ، وأصحابه .

قال الزركشى : هذه الرواية أنص عنه . وهى من المفردات .

وقوله (ثم يُؤْخَذُ عُشْرُه يابساً) .

يعنى على الرواية الثانية . وقوله « عشره » يعنى : عشر الرطب . فظاهره : أنه يأخذ منه إذا يبس بمقدار عشر رطبه ، وهو إحدى الروايتين . وقدمه ابن تميم . وقال : نص عليه . واختاره أبو بكر . نقل الأثرم : أنه قيل لأحمد : خرص عليه مائة وسق رطباً ، يعطيه عشرة أوسق تمراً ؟ قال : نعم ، على ظاهر الحديث .

والرواية الثانية : أنه لا يأخذ إلا عشر يابسه . وهو الصحيح من المذهب . صححه المصنف والشارح . ورد الأول . وقدمه فى الفروع .

قوله « إلاَّ الأُرْزَ والْعَلَسَ ـ نَوْعٌ مِنَ الحِنْطَةِ ـ يُدَّخَرُ فِى قِشْرِهِ . فإنَّ نِصَابَ كل وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَعَ قِشْرِهِ : عَشَرَةُ أَوْسُقٍ » .

مراد المصنف وغيره من الأصحاب ممن أطلق : أن نصاب كل واحد من الأرز والعلس : عشرة أوسق فى قشره ، إذا كان ببلد قد خبره أهله ، وعرفوا أنه يخرج منه مصفى النصف . فأما ما يخرج دون النصف ـ كغالب أرز حران ـ أو يخرج فوق النصف ، كجيد الأرز الشمالى : فإن نصابه يكون بقشره ما يكون قدر الخارج منه خمسة أوسق . فيرجع فى ذلك إلى أهل الخبرة . قاله المجد فى شرحه . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، وغيرهما .

قال فى الفروع : فنصابهما فى قشرهما : عشرة أوسق ، وإن صفيا فخمسة أوسق . ويختلف ذلك بخفة وثقل . وهو واضح .

فلو شك فى بلوغ النصاب خير بين أن يحتاط ويخرج عشره قبل قشره وبين قشره واعتباره بنفسه ، كمغشوش النقدين على ما يأتى .

وقيل : يرجع فى نصاب الأرز إلى أهل الخبرة . ذكره فى الفروع وغيره .

فائدتان

إحداهما : لو صفى الأرز والعلس ، فنصابهما خمسة أوسق بلا نزاع .

الثانية : قال المجد فى شرحه ، وتبعه فى الفروع وغيرهما : الوسق والصاع كيلان ، لا صنجتان . نقل إلى الوزن ليحفظ وينقل . وكذا المد .

واعلم أن المكيل يختلف فى الوزن . فمنه الثقيل ـ كالأرز والتمر الصيحانى ـ والمتوسط ، كالحنطة والعدس ، والخفيف : كالشعير والذرة . وأكثر التمر أخف من الحنطة ، على الوجه الذى يكال شرعاً . لأن ذلك على هيئته غير مكبوس . ونص

الإمام أحمد وغيره من الأئمة : على أن الصاع خمسة أرطال وثلث بالحنطة ، أى بالرزين منها . لأنه الذى يساوى العدس فى وزنه .

فتجب الزكاة فى الخفيف إذا قارب هذا الوزن ، وإن لم يبلغه ، لأنه فى الكيل كالرزين .

ومن اتخذ مكيلا يسع خمسة أرطال وثلثاً من جيد الحنطة . ثم كال به ماشاء عرف مابلغ حد الوجوب من غيره . نص أحمد على ذلك . وقاله القاضى وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، وابن تميم . وقال : إنه الأصح .

وحكى القاضى عن ابن حامد : يعتبر أبعد الأمرين فى الكيل أو الوزن .

وذكر ابن عقيل وغيره : أن الاعتبار بالوزن . قال فى الفائق : وهو ضعيف .

وقال فى الرعايتين : والوسق ستون صاعاً . والصاع أربعة أمداد . والمد رطل وثلث بالعراقى بُراً . وقيل : بل عدساً . وقلت : بل ماء . انتهى .

وكذا قال فى الفائق . لكن حكى القول فى العدس رواية . وقال فى الإفادات : من بر ، أو عدس ، أو ماء . وقال فى الحاويين : براً . ثم مثل كيله من غيره . نص عليه . وقيل : بل وزنه . ومثل ابن تميم بالحنطة فقط .

قال فى التلخيص : ولا تعويل على هذا الوزن إلا فى البر ، ثم مَثَل مكيل ذلك من جميع الحبوب .

وتقدم : هل نصاب الزروع والثمار تقريب أو تحديد ؟ فى كتاب الزكاة . عند قوله « الثالث ملك نصاب » .

فوائد

الأولى : ظاهر كلام المصنف : أن نصاب الزيتون كغيره . وهو خمسة أوسق . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقله صالح .

وقال ابن الزاغونى : نصابه ستون صاعاً . قال ابن تميم : ونقله صالح عن

أبيه ، ولعله سهو . قال فى الرعاية : وهو سهو . وقال أبو الخطاب فى الهداية ، وتبعه فى المذهب : لا نص فيها عن أحمد . ثم ذكر عن القاضى : يتوجه أن يجعل نصابه مايبلغ قيمته قيمة خمسة أوسق من أدنى ماتخرج الأرض مما تجب فيه الزكاة .

قال المجد فى شرحه : والظاهر أن أبا الخطاب سها على شيخه بذكر الزيتون مع القطن والزعفران ، كما سها على أحمد بأنه لم ينص فيه بشىء . وإنما ذكر القاضى اعتبار النصاب بالقيمة فى القطن ، والزعفران . وليس الزيتون فى ذلك . هكذا ذكره فى خلافه . ولم نجد فى شىء من كتبه اعتبار نصابه بالقيمة . وقد ذكر فى المجرد اعتباره بالأوسق كما قدمنا . انتهى كلام المجد .

وقال الشيرازى فى الإيضاح . وتبعه فى الفائق وغيره : هل يعتبر بالزيت أو بالزيتون ؟ فيه روايتان . فإن اعتبر بالزيت : فنصابه خمسة أفراق . قال فى الفروع : كذا قال . وهو غريب .

الثانية : يجوز له أن يخرج من الزيتون . وإن أخرج من الزيت كان أفضل ولا يتعين . هذا الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : هذا المشهور . وجزم به فى الفائق وغيره . وقيل : يخرج زيتونا حتما ، كالزيتون الذى لا زيت فيه . لوجوبها فيه ، وكدِبْسٍ عن تمر .

وقيل : يخرج زيتا . قاله ابن تميم وغيره . قال أبو المعالى ، عن الأول ؛ ويخرج عشر كُسْبه .

قال فى الفروع : ولعله مراد غيره ، لأنه منه بخلاف التين .

وقال فى المستوعب : هل يخرج من الزيتون أو من دهنه ؟ فيه وجهان . قال فى الفروع : فيحتمل أن مراده : أن الخلاف فى الوجوب . ويدل عليه سياق كلامه . ويحتمل فى الأفضلية . وظاهره : لا يلزم إخراج غير الدهن . وإلا فلو أخرجه والكسب : لم يكن للوجه الآخر وجه . لأن الكسب يصير وقودا كالتبن . وقد ينبذ ويرمى رغبة عنه . انتهى كلامه .

الثالثة: يخرج زكاة السمسم منه كغيره. قاله الأصحاب. قال فى الفروع: وظاهره لا يجزىء شيرج وكسب لعيبهما، لفسادهما بالادخار، كإخراج الدقيق والنخالة، بخلاف الزيت وكسبه. وهو واضح انتهى.

قال ابن تميم: ولا يخرج من دهن السمسم وجها واحداً.

قال فى الرعاية: ولا يجزىء شيرج عن سمسم.

قال فى الفروع: وظاهره كما سبق من قول أبى المعالى، وأنه لو أخرج الشيرج والكسب أجزأ.

الرابعة: ظاهر كلام المصنف أيضا: أن نصاب القطن والزعفران وغيرهما مما يكال ـ كالورس ونحوه ـ ألف وستمائة رطل. وهو أحد الوجهين. اختاره القاضى فى المجرد، والمصنف. وجزم به فى الإفادات. وقدمه ابن تميم، والشارح، والرعايتين، والفائق، وشرح ابن رزين، وغيره. وهو الصحيح من المذهب.

والوجه الثاني: نصاب ذلك أن: تبلغ قيمته قيمة أدنى نبات يزكى. وهو احتمال للقاضى فى التعليق. واختاره أبو الخطاب فى الهداية، والمجد، والقاضى فى الخلاف. وقدمه فى الحاويين. وجزم به فى الخلاصة. وظاهر الفروع: الإطلاق وأطلقهما فى المذهب.

زاد القاضى فى الخلاف: إلا العصفر. فإنه تبع للقرطم، لأنه أصله، فاعتبر به. فإن بلغ القرطم خمسة أوسق. زكى وتبعه العصفر، وإلا فلا.

وقيل: يزكى قليل ما لا يكال وكثيره. ومن الأصحاب من خص ذلك بالزعفران. قال فى الفروع: ولا فرق. وقيل: نصاب الزعفران والورس والعصفر: خمسة أَمْناء ـ جمع مَنٍّ ـ وهو رطلان. وهو المن. وجمعه أمناء.

قوله **﴿وَتُضَمُّ ثَمَرَةُ العَامِ الوَاحِدِ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ فِي تَكْمِيلِ النِصَابِ﴾**

وكذا زرع العام الواحد. وهذا المذهب فى ذلك كله. وعليه الأصحاب.

وحكى عن ابن حامد : لايضم صيفي إلى شتوى إذا زرع مرتين في عام .
وقال القاضى فى المجرد : والنخل التهامى يتقدم لشدة الحر . فلو اطلع وجُدَّ ، ثم اطلع النجدى . ثم لم يُجَدَّ حتى اطلع التهامى : ضم النجدى إلى التهامى الأول ، لا إلى الثانى . لأن عادة النخل يحمل كل عام مرة . فيكون التهامى الثانى ثمرة عام ثان .

قال : وليس المراد بالعام هنا اثنى عشر شهراً ، بل وقت استغلال المغل عن العام عرفا . وأكثره عادة نحو ستة أشهر بقدر فصلين . ولهذا أجمعنا أن من استغل حنطة أو رطبا آخر تموز[١] من عام . ثم عاد فاستغل مثله فى العام المقبل أول تموز ، أو حزيران : لم يضما ، مع أن بينهما دون اثنى عشر شهراً انتهى . ومعناه كلام ابن تميم .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ له نَخْلٌ يَحْمِلُ فِي السَّنَةِ حَمْلَيْنِ : ضُمَّ أَحَدُهُمَا إِلَى الآخَرِ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقدمه فى الفروع . وقال : قاله الأصحاب . وقال القاضى : لا يضم ، لندرته . مع تنافى أصله . فهو كثمرة عام آخر ، بخلاف الزرع .

فعلى هذا : لو كان له نخل يحمل بعضه فى السنة حملا ، و بعضه حملين : ضم ما يحمل حملا إلى أيهما بلغ معه . و إن كان بينهما فإلى أقربهما إليه . وأطلقهما ابن تميم .

وقال أيضـا : وفى ضم حمل نخل إلى حمل نخل آخر فى عام واحد . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَلَا يُضَمّ جِنْسٌ إِلَى آخَرَ فِي تَكْمِيلِ النِصَابِ ﴾

هذا إحدى الروايات . اختارها المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق [وصححه

---

(١) يوافق فى الشهور العربية الشمسية شهر الأسد .

فى إدراك الغاية] وقدمه فى النظم، ومختصر ابن تميم. وهو المذهب على مااصطلحناه فى الخطبة.

وعنه أن الحبوب يضم بعضها إلى بعض. رواها صالح، وأبو الحارث، والميمونى وصححها القاضى وغيره. واختارها أبو بكر. قاله المصنف.

قال إسحاق ابن هانىء: رجع أبو عبد الله عن عدم الضم. وقال: يضم. وهو أحوط.

قال القاضى: وظاهره الرجوع عن منع الضم. وقدمه فى المحرر، والرعايتين، والحاويين، وشرح ابن رزين [ونهايته] وجزم به فى المنور.

وعنه تضم الحنطة إلى الشعير، والقطنيات بعضها إلى بعض. اختارها الخرقى، وأبو بكر، والشريف، وأبو الخطاب فى خلافيهما.

قال فى المبهج: يضم ذلك، فى أصح الروايتين. قال القاضى: وهو الأظهر. نقله ابن رزين عنه. وجزم به فى الإيضاح، والإفادات، والوجيز. وهى من المفردات. وظاهر الفروع: إطلاق الخلاف. وأطلقهن فى الهداية، والمستوعب والمذهب، ومسبوك الذهب، وشرح المجد، وتجريد العناية.

فعليها تضم الأبازير بعضها إلى بعض، وحبوب البقول بعضها إلى بعض. لتقارب المقصود. وكذا يضم كل ما تقارب. ومع الشك لا يضم.

قال ابن تميم: وعنه يضم ما تقارب فى المنبت والمحصد.

وحكى ابن تميم أيضا: رواية تضم الحنطة إلى الشعير. قال فى الفروع: ولعله على رواية أنه جنس.

وخرج ابن عقيل: ضم التمر إلى الزبيب، على الخلاف فى الحبوب. قال المجد: ولا يصح لتصريح أحد بالتفرقة بينهما وبين الحبوب، على قوله بالضم فى رواية صالح، وحنبل، وقال ابن تميم — بعد كلام ابن عقيل — وقاله أبو الخطاب، وتوقف عنه فى رواية صالح.

فائدة : القطنيات حبوب كثيرة . منها : الحمص ، والعدس ، والماش ، والجلبان ، واللوبيا ، والدخن ، والأرز ، والباقلا ونحوها ، مما يطلق عليه هذا الاسم

تنبيه : ظاهر قوله « ولا يضم جنس إلى آخر » أنه يضم أنواع الجنس بعضها إلى بعض لتكميل النصاب . وهو صحيح . فالسلت نوع من الشعير . جزم به جماعة من الأصحاب . منهم المصنف ، والمجد . وقدمه ابن تميم ، وابن حمدان . لأنه أشبه الحبوب بالشعير فى صورته . وقال فى المستوعب : السلت لونه لون الحنطة ، وطبعه طبع الشعير فى البرودة . قال فى الفروع : فظاهره أنه مستقل بنفسه وهل يعمل بلونه أو بطبعه ؟ يحتمل وجهين . انتهى .

وقال فى الترغيب : السلت يكمل بالشعير . وقيل : لا . يعنى أنه أصل بنفسه . قاله بعض الأصحاب . قال ابن تميم : وفيه وجه أنه أصل بنفسه .

وأطلق فى النظم والفائق فى ضم السلت إلى الشعير وجهين .

وتقدم أن العلس نوع من الحنطة يضم إليها . وهو صحيح . وهو المذهب . وقيل : لا يضم . وأطلقهما فى الفائق .

وقال فى الرعاية : وقيل فى ضم العلس إلى البر وجهان .

وقال أيضاً : والحاروس نوع من الدخن يضم . وقال أيضاً : وفى ضم الدخن إلى الذرة وجهان . و يأتى ضم الذهب إلى الفضة فى باب زكاة الأثمان .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ فِيماَ يَكْتَسِبُهُ اللقّاطُ ، أَوْ يَأْخُذُهُ أُجْرَةً بِحَصَادِهِ ﴾

بلا نزاع . وكذا مايملكه بعد صلاحه . بشراء أو إرث أو غيره . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن أبى موسى : تجب الزكاة يوم الحصاد والجداد . فتجب الزكاة على المشترى لتعلق الوجوب به وهو فى ملكه . و يأتى ذلك أيضاً عند قول المصنف « و إذا اشتد الحب و بدا صلاح الثمرة »

قوله ﴿ وَلَا فِيماَ يَجْتَنِيهِ مِنَ الْمُبَاحِ ﴾ أَىْ لاَ تَجِبُ ﴿ كَالْبُطْمِ وَالزَّعْبَلِ ﴾ وهُوَ شَعِيرُ الْجَبَلِ ﴿ وَبِزْرِ قَطَوناَ وَنَحْوِهِ ﴾

كالعفص والأشنان ، والسماق والـكلأ . سواء أخذه من موات ، أو نبت فى أرضه ـ وقلنا : لايملكه إلا بأخذه ـ فأخذه ، وهذا المذهب . اختاره ابن حامد ، والمصنف ، والشارح ، والمجد فى شرحه . وقالوا : هذا الصحيح . وردوا غيره . وقدمه ابن رزين فى شرحه . واختاره . وجزم به فى الإفادات فيما يجتنيه من المباح

وقيل : تجب فيه . جزم به فى الهداية ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة وغيرهم . وقال فى المذهب : تجب فى ذلك . قال القاضى ـ فى الخلاف ، والأحكام السلطانية ـ قياس قول أحمد : وجوب الزكاة فيه . لأنه أوجبها فى العسل . فيكتفى بملـكه وقت الأخذ كالعسل . انتهى . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قال فى الرعاية : أشهر الوجهين الوجوب . وقدمه فى المستوعب ، والتلخيص ، والفائق ، والزركشى . وجزم به فى الإفادات فيما ينبت فى أرضـه . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

فائدة : لو نبت مايزرعه الآدمى ، كمن سقط له حب حنطة فى أرضه ، أو أرض مباحة . وجب عليه زكاته . لأنه ملـكه وقت الوجوب . وكذا إن قلنا يملك ماينبت فى أرضه من المتقدم ذكره . قاله فى الرعاية . وهو ظاهر كلام غيره .

قوله ﴿ وَيَجب الْعُشْرُ فِيماَ سُقِىَ بِغَيْرِ مُؤْنَةٍ ، كَالْغَيْثِ وَالسُّيُوحُ وَمَا يَشْرَبُ بِعُرُوقِهِ ، وَنِصْفُ الْعُشْرِ فِيماَ سُقِىَ بِكلَفَةٍ ، كَالدَّوَالِى وَالنَّوَاضِح ﴾

وكذا ماسقى بالناعورة أو الساقية ، وما يحتاج فى ترقة الماء إلى الأرض إلى آلة من عرق أو غيره . وقال جماعة من الأصحاب ـ منهم المصنف ، والمجد ، والشارح ـ : لايؤثر حفر الأنهار والسواقى لقلة المؤنة . لأنه من جملة إحياء الأرض ، ولا يتكرر

كل عام . وكذا من يحول الماء فى السواقى . لأنه كحرث الأرض . وقال الشيخ تقى الدين : وما يدير الماء ـ من النواعير ونحوها ، مما يصلح من العام إلى العام ، أو فى أثناء العام ، ولا يحتاج إلى دولاب تديره الدواب ـ يجب فيه العشر . لأن مؤنته خفيفة . فهى كحرث الأرض ، و إصلاح طرق الماء .

فائدتان

إحداهما : لو اشترى ماء بركة أو حفيرة ، وسقى به سَيحا ، وجب عليه العشر فى ظاهر كلام الأصحاب . قاله المجد . وقال : و يحتمل وجوب نصف العشر . لأنه سقى بمؤنة . وأطلق ابن تميم فيه وجهين .

الثانية : لو جمع الماء وسقى به وجب العشر . قال فى الفروع : و يتوجه تخريج منه فى الصورتين . و إطلاق غير واحد يقتضيه . كعمل العين . ذكره غير واحد . وذكر ابن تميم وغيره : إن كانت العين أو القناة يكثر تصوب الماء عنها ، و يحتاج إلى حفر متوال . فذلك مؤنة . فيجب نصف العشر فقط .

قوله ﴿ وَإِنْ سُقِيَ بِأَحَدِهِمَا أَكْثَرَ مِنَ الآخَرِ : اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا . نص عَلَيْهِ ﴾

وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

قوله ﴿ وَقَالَ ابنُ حَامِدٍ : يُؤْخَذُ بِالقِسْطِ . فَإِنْ جُهِلَ المِقْدَارُ وَجَبَ العُشْرُ ﴾ .

يعنى : إذا جهل مقدار السقى فلم يعلم : هل سقى سيحا أكثر ، أو الذى بمؤنة أكثر ؟ وهذا المذهب . نص عليه ، فى رواية عبد الله . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : يخرج حتى يعلم براءة ذمته .

تنبيه : قوله « و إن سقى بأحدهما أكثر » الاعتبار بالأكثر النفع للزرع والنمو . على الصحيح من المذهب ، نص عليه . وقدمه فى الفروع .

وقيل : الاعتبار بأكثر السقيات . وقيل : الاعتبار بالأكثر مدة . وأطلقهن ابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وتجريد العناية .

فائدتان

إحداهما : من له بستان أو أرض ، يسقى أحد البساتين بكلفة والآخر بغيرها ، أو بعض الأرض بمؤنة و بعضها بغيرها : ضم أحدهما إلى الآخر فى تكميل النصاب وأخذ من كل واحد بحسبه .

الثانية : لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به . فالقول قول رب الأرض من غير يمين ، على الصحيح من المذهب . وقطع به الأكثر . وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : للساعى استحلافه ، لكن إن ظهر لم يلزمه إلا ما اعترف به . وقال بعض الأصحاب : تعتبر البينة فيما يظهر . قال فى الفروع : وهو مراد غيره . وذكر ابن تميم هذا وجها . قال فى الفروع كذا قال .

قوله ﴿ وَإِذَا اشْتَدَّ الحَبُّ وَبَدَا صَلَاحُ الثَّمَرَةِ وَجَبَتِ الزَّكَاةُ ﴾

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وأكثرهم قطع به . وقال ابن أبى موسى : تجب الزكاة يوم الحصاد والجذاذ للآية . فيزكيه المشترى لتعلق الوجوب به فى ملكه . وتقدم ذلك قريباً .

فائدة : لو باعه ربه وشرط الزكاة على المشترى ، قال فى الفروع : فإطلاق كلامهم ـ خصوصاً الشيخ يعنى به المصنف ـ : لايصح . وقاله المجد . وقطع به ابن تميم وابن حمدان : أن قياس المذهب يصح للعلم بها . فكأنه استثنى قدرها ، ووكله فى إخراجه . حتى لو لم يخرجها المشترى وتعذر الرجوع عليه ألزم بها البائع .

قوله ﴿ فَإِنْ قَطَعَهَا قَبْلَهُ فَلَا زَكَاةَ فِيهَا ﴾

إلا أن يقطعها فراراً من الزكاة فيلزمه . تقدم الكلام على ذلك ، والخلاف فيه أواخر كتاب الزكاة فليعاود .

فائدة : قال فى الفروع : ظاهر كلامهم -أو صريح بعضهم- أن صلاح الثمرة هنا حكمه حكم صلاح الثمرة المذكورة فى باب بيع الأصول والثمار على مايأتى . قال ابن تميم : صلاح الفستق والبندق ونحوه إذا انعقد لبه ، وصلاح الزيتون إذا كان له زيت يجرى فى دهنه ، وإن كان ممالازيت فيه فبأن يصلح للكبس . وقال فى الرعاية : ويجب إذا اشتد الحب ، وبدا اشتداده ، وبدا صلاح الثمرة بحمرة أو صفرة . وانعقد لب اللوز والبندق والفستق والجوز - إن قلنا يزكى - وجرى دهن الزيتون فيه أو بدا صلاحه ، وطاب أكله ، أو صلح للكبس إن لم يكن له زيت . وقيل : صلاح الحنطة إذا أفركت ، والعنب إذا انعقد وحمض . وقيل : وتموه وطاب أكله . انتهى .

قوله ﴿ وَلَا يَسْتَقِرُّ الْوُجُوبُ إِلاَّ بِجَعْلِهَا فِى الْجَرِينِ ﴾

وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب . وعنه لايستقر الوجوب إلا بتمكنه من الأداء ، كما سبق فى أثناء كتاب الزكاة للزوم الإخراج إذن .

فائدة : « الجرين » يكون بمصر والعراق . و « البيدر ، والأيدر » يكون بالشرق والشام . و « المربد » يكون بالحجاز . وهو الموضع الذى تجمع فيه الثمرة ليتكامل جفافها . و « الجوجان » يكون بالبصرة ، وهو موضع تشميسها وتيبيسها ذكره فى الرعاية ، وسمى بلغة آخرين « السطاح » وبلغة آخرين « الطبابة » .

قوله ﴿ فَإِنْ تَلِفَتْ قَبْلَهُ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ سَقَطَتْ الزَّكَاةُ ، سَوَاءٌ كَانَتْ قَدْ خُرِصَتْ أَوَلَمْ تُخْرَصْ ﴾ .

إذا تلفت بغير تعد فى عبارة جماعة من الأصحاب . منهم المجد . ونص عليه أحمد - قبل الحصاد والجداد . وقدمه فى الفروع ، وذكره ابن المنذر إجماعاً .

وفى عبارة جماعة أيضاً : قبل أن تصير فى الجرين والبيدر - كالمصنف ، وابن تميم وغيرهما - : سقطت الزكاة . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

قال ابن تميم : قطع به أكثر أصحابنا . قال فى القواعد الفقهية : سقطت اتفاقاً.

وقيل : لا تسقط . قال ابن تميم : وذكر ابن عقيل فى عمد الأدلة رواية أن الزكاة لا تسقط عنه . وقاله غيره . انتهى . قال فى القواعد : وهو ضعيف ، مخالف للإجماع . قال فى الفروع : وأظن أنه قال فى المغنى : قياس من جعل وقت الوجوب بدوّ الصلاح ، واشتداد الحب : أنه كنقص نصاب بعد الوجوب قبل التمكن . انتهى وتقدم ذلك فى آخر كتاب الزكاة .

فائدة : لو بقى بعد التلف نصاب : وجبت الزكاة فيه ، وإلا فلا . على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع ، والمجد فى شرحه . وذكر ابن تميم ، وصاحب الفائق فيما إذا لم يبق نصاب وجهين .

قال ابن تميم : اختار الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ الوجوب فيما بقى بقسطه قال : وهو أصح ، كما لو تلف بعض النصاب من غير الزرع والثمرة ، بعد وجوب الزكاة ، قبل تمكنه من الإخراج . قال فى الرعاية : أظهرهما يزكى مابقى بقسطه .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ ادَّعَى تَلَفَهَا قُبِلَ قوله بِغَيْرِ يَمِينٍ ﴾ .

ولو اتهم فى ذلك . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . قال فى الرعاية : وهو أظهر . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم . وجزم به المجد فى شرحه . ونصره وكذا صاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقيل : يقبل قوله بيمينه . قدمه فى الرعاية ، والحاويين . وهو من المفردات ويصدق فى دعوى غلط ممكن من الخارص . قال فى التلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم وغيرهم : كالسدس ونحوه . ولا يقبل فى الثلث والنصف .

وقيل : إن ادعى غلطاً محتملا قبل بلا يمين وإلا فلا .

قال فى الفروع : فإن فحش ، فقيل : يرد قوله . وقيل : ضماناً كانت أو أمانة يرد فى الفاحش .

وظاهر كلامهم : لو ادعى كذب الخارص عمداً لم يقبل . وجزم به فى التلخيص ، والرعايتين ، والحاويين .

ولو قال : ما حصل فى يدى غير كذا : قبل قولاً واحداً .

فائدة : لا تسمع دعواه فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ولم يصدق فى التلف . جزم به المجد وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يصدق مطلقاً . وجزم به فى الرعاية ، وقدمه ابن تميم .

قوله ﴿ وَيَجِبُ إِخْرَاجُ زَكَاةِ الْحَبِّ مُصَفًّى ، وَالثَّمَرِ يَابِسًا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً ، وعليه جماهير الأصحاب . قال فى الفروع : وأطلق ابن تميم عن ابن بطة : له أن يخرج رُطَباً وعنباً . قال وسياق كلامه إنما هو فيما إذا اعتبرنا نصابه كذلك . وقال فى الرعاية : وقيل يجزىء رطبه .

وقيل : فيما لا يثمر ولا يزبب . قال فى الفروع : كذا قال . ثم قال : وهذا وأمثاله لاعبرة به ، وإنما يؤخذ منها بما انفرد به بالتصريح . وكذا يقدم فى موضع الإطلاق . ويطلق فى موضع التقديم ، ويسوى بين شيئين المعروف التفرقة بينهما وعكسه . قال : فلهذا وأمثاله حصل الخوف وعدم الاعتماد .

فعلى المذهب : لو خالف وأخرج سنبلا رطباً وعنباً : لم يجزء ووقع نفلاً . ولو كان الآخذ الساعى . فإن جففه وجاء بقدر الواجب أجزأ ، وإلا أعطى إن زاد أو أخذ إن نقص . وإن كان بحالة رديئة . وإن تلف رد مثله . على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب . قاله المجد . وقال : عندى لا يضمنه ويأخذه منه باختياره ولم يتعد . واختاره ابن تميم أيضاً . وقدم يضمنه قيمته . قال : وفيه وجه بمثله . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ فَإِنِ احْتِيجَ إِلَى قَطْعِهِ قَبْلَ كَمَالِهِ لِضَعْفِ الْأَصْلِ وَنَحْوِهِ ﴾

كخوف العطش ، أو لتحسين بقيته ، أو كان رطباً لا يجىء منه تمر أو عنباً

لايجيء منه زبيب . زاد فى الكافى : أو يجيء منه زبيب رديء انتهى .

قلت : وعلى قياسه إذا جاء منه تمر رديء أخرج منه رطباً وعنباً . يعنى جاز قطعه ، وإخراج زكاة منه .

قال فى المغنى ، والشرح : وإن كان يكفى التجفيف لم يجز قطع الكل . قال فى الفروع : وفى كلام بعضهم إطلاق . فقدم المصنف هنا جواز إخراج الرطب والعنب ، والحالة هذه . فله أن يخرج من هذا رطباً وعنباً مشاعا ، أو مقسوما بعد الجداد ، أو قبله بالخرص . فيخير الساعى بين قسمه مع رب المال قبل الجداد بالخرص ، ويأخذ نصيبهم شجرات مفردة ، وبعد الجداد بالكيل . وهذا الذى قدمه المصنف هنا : اختاره القاضى وجماعة من الأصحاب . قاله فى الفروع . وصححه ابن تميم ، وابن حمدان وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والفائق ، والنظم ، وتجريد العناية .

فأول كلام القاضى الذى ذكره المصنف ـ وهو تخيير الساعى ـ موافق لما قدمه المصنف . وباقى كلامه مخالف للنص . والمنصوص : أنه لا يخرج إلا يابساً . اختاره أبو بكر فى الخلاف . وجزم به فى الإفادات ، والوجيز ، والمنور . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم . وهو من المفردات .

قلت : هذا المذهب ، لأنه المنصوص .

واختاره أكثر الأصحاب . وأطلقهما فى المذهب .

وعنه يجوز إخراج القيمة هنا ، وإن منعنا من إخراجها فى غير هذا الموضع .

تنبيه : أفادنا المصنف ـ رحمه الله تعالى ـ وجوب الزكاة فى ذلك مطلقاً . وهو المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة ، والأئمة الأربعة . قال فى الفروع : ويتوجه احتمال يعتبر بنفسه . لأنه من الخضر . وهو قول محمد بن الحسن ، واحتمال فيما لا يتمر ولا يصير زبيباً . وهو رواية عن مالك انتهى .

فوائد

الأولى : لا تجب فيه الزكاة حتى يبلغ حداً يكون منه خمسة أوسق تمراً أو زبيباً ، على الصحيح كغيره . اختاره ابن عقيل وغيره . وجزم به المصنف ، والشارح ، وابن رزين فى شرحه وغيرهم . قال المجد فى شرحه : هذا أصح .

وقيل : يعتبر نصابه رطباً وعنباً . قال فى الفروع : اختاره غير واحد . لأنه نهايته ، بخلاف غيره . وأطلقهما فى الفروع . وهما وجهان عند الأكثر ، وروايتان فى المستوعب .

فعلى ما اختاره القاضى ، وجماعة ـ وقدمه فى الفروع ، والمصنف وغيرهما فى أصل المسألة ـ : لو أتلف رب المال نصيب الفقراء ضمن القيمة كالأجنبى . ذكره القاضى . وجزم به فى الكافى .

وعلى المنصوص : يجب فى ذمته تمراً أو زبيباً . [ولو أتلف رب المال جميع الثمرة . فعليه قيمة الواجب على قول القاضى ومن تابعه ، كما لو أتلفها أجنبى ، وعلى المنصوص يضمن الواجب فى ذمته تمراً أو زبيباً] كغيرهما إذا أتلفه . فلو لم يجد التمر أو الزبيب فى المسألتين بقى الواجب فى ذمته يخرجه إذا قدر . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يخرج قيمته فى الحال . وهما روايتان فى الإرشاد . ووجهان فى غيره . وهما مبنيان على جواز إخراج القيمة عند إعواز الفرض ، كما تقدم فى كلام المصنف وذكر هذا البناء المجد ، وصاحب الفروع وغيرهما [وهى طريقة ثانية فى الفروع وغيره]

الثانية : لو أخرج قيمة الواجب هنا ـ ومنعنا من إخراج القيمة ـ لم يجز ذلك فى إحدى الروايتين كغيره . قدمه ابن تميم ، وابن حمدان ، وصاحب الحاويين .

وعنه يجوز ، دفعا لمشقة إخراجه رطباً بعينه . فإنه عند أخذه قد لا يحضره الساعى والفقير ، ويخشى فساده بالتأخير . ولذلك أجزنا للساعى بيعه ، وللمخرج شراءه من غير كراهة . قاله المجد . وأطلقهما هو وصاحب الفروع .

الثالثة : لا يجوز قطع ذلك إلا بإذن الساعى إن كان وإلا جاز .

الرابعة : لو قطعه قبل الوجوب لأكله خصوبا ، أو خلالا ، أو لبيعه ، أو تجفيفه عن النخل ، أو لتحسين الباقى ، أو لمصلحة ما : لم تجب الزكاة . وإن قصد به الفرار وجبت الزكاة .

تنبيه : قوله فى تتمة كلام القاضى ﴿ يُخَيَّرُ السَّاعِي بين بَيْعِهِ منه ، أو مِنْ غَيْرِه . والمنصوصُ : أنَّه لا يَجُوزُ له شِراءُ زَكاتِهِ ﴾ .

اعلم أن الصحيح من المذهب : أنه لايجوز للإنسان شراء زكاته مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه ، وقدمه فى الفروع . وقال : هو أشهر .

قال المجد فى شرحه : صرح جماعة من أصحابنا وأهل الظاهر أن البيع باطل احتج الإمام أحمد بقوله عليه أفضل الصلاة والسلام «لاتشتره ولاتعد فى صدقتك[1]» وعللوه بأنه وسيلة إلى استرجاع شىء منها . لأنه يسامحه رغبة أو رهبة .

وعنه يكره شراؤها . اختاره القاضى وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والنظم ، والمجد فى شرحه ، والفائق . وقال فى الوجيز : ولا يشتريها لغير ضرورة . وقدمه فى الرعاية فى هذا الباب .

وعنه يباح شراؤها كما لو ورثها . نص عليه . وأطلقهن فى الحاويين .

فوائد

منها : لو رجعت الزكاة إلى الدافع بإرث أبيحت له عند الأئمة الأربعة . قال فى الفروع : وعلله جماعة بأنه بغير فعله . قال : فيؤخذ منه أن كل شىء حصل بفعله كالبيع . ونصوص أحمد : إنما هى فى الشراء . وصرح فى رواية على بن سعيد :

(١) قوله لعمر بن الخطاب ، وقد أراد شراء فرس كان عمر قد وهبه لمن يغزو عليه فى سبيل الله . فسأل الرسول صلى الله عليه وسلم عن ذلك . فنهاه عن شرائه ، وقال له « إن العائد فى صدقته كالكلب يقىء ثم يعود فى قيئه » رواه البخارى ومسلم وغيرهما .

أن الهبة كالميراث . ونقل حنبل : ماأراد أن يشتريه فلا . إذا كان شىء جعله لله فلا يرجع فيه . واحتج المجد للقول بصحة الشراء بأنه يصح أن يأخذها من دينه ، ويأخذها بهبة ووصية . فيعوض منها أولى .

ومنها : قال فى الفروع : ظاهر كلام الإمام أحمد : أنه سواء اشتراها ممن أخذها منه ، أو من غيره . قال : وهو ظاهر الخبر . ونقله أبو داود فى فرس حميد . وهو الذى قدمه فى الرعاية الكبرى ، فإنه قال : ويكره شراء زكاته ، وصدقته . وقيل : ممن أخذها منه . انتهى .

قلت : وظاهر من علل بأنه يسامحه : أنه مخصوص بمن أخذها .

وقال فى الفروع أيضاً : وكذا ظاهر كلامهم : أن النهى يختص بعين الزكاة . ونقل حنبل : وما أراد أن يشتريه به ، أو شيئاً من نتاجه .

ومنها : الصدقة كالزكاة فيما تقدم من الأحكام ، لا أعلم فيه خلافاً .

قوله ﴿ وَيَنْبَغِى أَنْ يَبْعَثَ الإِمَامُ سَاعِيًا إِذَا بَدَا صَلَاحُ الثَّمَرِ فَيَخْرِصُهُ عَلَيْهِمْ لِيَتَصَرَّفُوا فِيهِ ﴾ .

بعث الإمام ساعياً للخرص مستحب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وذكر أبو المعالى بن منجا : أن نخل البصرة لا يخرص . وقال : أجمع عليه الصحابة ، وفقهاء الأمصار . وعلل ذلك بالمشقة وغيرها . قال فى الفروع كذا قال .

تنبيه : **قوله ﴿ يَنْبَغِى ﴾** يعنى : يستحب .

فوائد

الأولى : لا يخرص غير النخل والكرم . على الصحيح من المذهب . وعليه الجمهور . وقال ابن الجوزى : يخرص غير الزيتون . وقال فى الفروع : كذا قال . ولا فرق .

الثانية : يعتبر كون الخارص مسلماً أميناً خبيراً . بلا نزاع . ويعتبر أن يكون غير متهم . ولم يذكره جماعة من الأصحاب . منهم : ابن تميم ، وابن حمدان ، وصاحب الحاوى . وقيل : عدل . ولا يعتبر كونه حراً . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره . وقيل : يشترط . قال فى الرعاية الكبرى : حر فى الأشهر . وجزم به فى الفائق .

الثالثة : يكفى خارص واحد . بلا نزاع بين الأصحاب ، ووجه فى الفروع تخريجاً بأنه لا يكفى إلا اثنان ، كالقائف عند من يقول به .

الرابعة : أجرة الخرص على رب النخل والكرم . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وقال فى الفروع : ويتوجه فيه مايأتى فى حصاد .

الخامسة : كره الإمام أحمد الحصاد والجذاذ ليلاً .

السادسة : يلزم خرص كل نوع وحده ، لاختلاف الأنواع وقت الجفاف .

ثم يعرف المالك قدر الزكاة . ويخير بين أن يتصرف بما شاء ويضمن قدرها . وبين حفظها إلى وقت الجفاف . فإن لم يضمن الزكاة وتصرف صح تصرفه . قال فى الرعاية : وكره . وقيل : يباح .

وحكى ابن تميم عن القاضى : أنه لا يباح التصرف ، كتصرفه قبل الخرص . وأنه قال فى موضع آخر : له ذلك كما لو ضمنها . وعليهما يصح تصرفه .

وإن أتلفها المالك بعد الخرص ، أو تلفت بتفريطه ضمن زكاتها بخرصها تمراً . على الصحيح من المذهب . لأنه يلزمه تجفيف هذا الرطب بخلاف الأجنبى . وعنه رطباً كالأجنبى . فإنه يضمنه بمثله رطباً يوم التلف . وقيل : بقيمته رطباً . قال فى الفروع : قدمه غير واحد .

وتقدم قريباً : إذا أتلف رب المال نصيب الفقراء وجميع المال فيما إذا كان لا يجىء منه تمر ولا زبيب ، أو تلفت بغير تفريق .

السابعة : لو حفظها إلى وقت الإخراج زكى الموجود فقط ، سواء وافق قول الخارص أولا . وسواء اختار حفظها ضماناً بأن يتصرف ، أو أمانة . لأنها أمانة كالوديعة . وإنما يعمل بالاجتهاد مع عدم تبين الخطأ . لأن الظاهر الإصابة

وعنه يلزمه ماقال الخارص ، مع تفاوت قدر يسير يخطىء فى مثله . وقال فى الرعاية : لا يغرم مالم يفرط ولو خرصت . وعنه بلى . انتهى .

قوله ﴿ وَيَجِبُ أَنْ يَتْرُكَ فِى الْخَرْصِ لِرَبِّ الْمَالِ الثُّلُثُ ، أَوِ الرُّبُع ﴾

بحسب اجتهاد الساعى ، بحسب المصلحة . فيجب على الساعى فعل ذلك ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال القاضى فى شرح المذهب : الثلث كثير لا يتركه . وقال الآمدى ، وابن عقيل : يترك قدر أكلهم وهديتهم بالمعروف بلا تحديد . قال ابن تميم : وهو أصح . قال فى الرعاية . وقيل : هو أصح . انتهى . وقال ابن حامد : إنما يترك فى الخرص إذا زادت الثمرة على النصاب . فلو كانت نصاباً فقط لم يترك شيئا .

تنبيهان

أحدهما : هذا القدر المتروك للأكل لا يكمل به النصاب ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم ، والرعاية ، وغيرهم . واختار المجد : أنه يحتسب به من النصاب . فيكمل به ، ثم يأخذ زكاة الباقى سواه .

الثانى : لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص . أخذ منه زكاته ، على الصحيح . جزم به المجد فى شرحه ، وابن تميم ، وابن رجب فى القاعدة الحادية والسبعين وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقال صاحب الفروع : دل النص الذى فى المسألة قبلها على أن رب المال لو لم يأكل شيئاً لم يزكه ، كما هو ظاهر كلام جماعة . وأظن بعضهم جزم به أو قدمه . وذكره فى الرعاية احتمالا له . انتهى .

فائدتان

إحداهما قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يفْعَلْ فَلِرَبِّ المَالِ الأَكْلُ بِقَدْرِ ذَلِكَ وَلاَ يُحْتَسَبُ عَلَيْهِ ﴾ .

نص عليه . وكذا إذا لم يبعث الإمام ساعياً . فعلى رب المال من الخرص مايفعله الساعى ، ليعرف قدر الواجب قبل أن يتصرف ، لأنه مستخلف فيه . ولو ترك الساعى شيئاً من الواجب أخرجه المالك . نص عليه .

الثانية : تقدم أنه لا يخرص إلا النخل والكرم . فلا تخرص الحبوب إجماعاً ، لكن للمالك الأكل منها هو وعياله ، بحسب العادة . كالفريك ومايحتاجه ، ولا يحتسب به عليه ، ولا يهدى . نص على ذلك كله .

وخرج القاضى فى جواز الأكل منها وجهين : من الأكل ، ومن الزرع الذى ليس له خليط .

وقال القاضى فى الخلاف : أسقط أحمد رحمه الله عن أرباب الزرع الزكاة فى مقدار ما يأكلون كما أسقط فى الثمار . قال : وذكره فى رواية الميمونى . وجعل الحكم فيهما سواء .

وقال فى المجرد ، والفصول ، وغيرهما : يحسب عليه ما يأكله . ولا يترك له منه شيء . وذكره الآمدى ظاهر كلامه ، كالمشترك من الزرع . نص عليه . لأنه القياس . والحب ليس فى معنى الثمرة . وحكي رواية : أنه لا يزكى مايهديه أيضاً .

وقدم بعض الأصحاب : أنه يزكى مايهديه من الثمرة . قال فى الفروع : وجزم الأئمة بخلافه .

وحكى ابن تميم أن القاضى قال فى تعليقه : ما يأكله من الثمرة بالمعروف لا يحسب عليه ، وما يطعمه جاره وصديقه يحسب عليه . نص عليه .

وذكر أبو الفرج : لا زكاة فيما يأكله من زرع وثمر . وفيما يطعمه روايتان . وحكى القاضى فى شرح المذهب : فى جواز أكله من زرعه وجهين .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ العُشْرُ مِنْ كُلِّ نَوْعٍ على حِدَةٍ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم المصنف . وذلك بشرط أن لا يشق . على ما يأتى .

وقال ابن عقيل : يؤخذ من أحدهما بالقيمة ، كالضأن من المعز .

قوله ﴿ فإِنْ شَقَّ ذَلِكَ ﴾ .

يعنى لكثرة الأنواع واختلافها ﴿ أَخَذَ من الوسَطِ ﴾ .

هذا أحد الوجهين . اختاره الأكثر . قاله فى الفروع . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، ومختصر ابن تميم ، وغيرهم .

وقيل : يخرج من كل نوع ، وإن شق . قدمه فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، وصححاه . وقدمه فى الفروع . وهو المذهب على ما اصطلحناه .

وقيل : يأخذ من الأكثر .

فوائد

إحداها : لو أخرج الوسط عن جيد وردىء بقدر قيمتى الواجب منهما أو أخرج الردىء عن الجيد بالقيمة : لم يجزه على الصحيح من المذهب . قال ابن تميم : لايجزىء فى أصح الوجهين . وقدمه فى الفروع . وفيه وجه يجزىء . قال المجد : قياس المذهب جوازه . وقال أبو الخطاب فى الانتصار : يحتمل فى الماشية كمسألة الأثمان ، على ما يأتى هناك .

الثانية : لا يجوز إخراج جنس عن آخر . لأنه قيمة ولا مشقة . ولو قلنا بالضم . وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب . وقال ابن عقيل : يجوز إن قلنا بالضم وإلا فلا .

الثالثة قوله ﴿ وَيَجِبُ العُشْرُ عَلَى المسْتَأجِرِ دُونَ المَالِكِ ﴾

بلا خلاف أعلمه ، بخلاف الخراج . فإنه على المالك ، على الصحيح من المذهب . وعنه على المستأجر أيضاً . وهو من المفردات .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف فى باب حكم الأرضين المغنومة .

وكذلك المستعير لايلزمه خراج . على الصحيح من المذهب . وحكى عنه يلزمه . وقيل : يلزم المستعير دون المستأجر .

الرابعة قوله ﴿ وَيَجْتَمِعُ العُشْرُ وَالخَرَاجُ فِى كُلِّ أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً ﴾

وكذا كل أرض خراجية . نص عليه . فالخراج فى رقبتها . والعشر فى غلتها

الخامسة : لازكاة فى قدر الخراج إذا لم يكن له مال آخر يقابله . قال المجد فى شرحه : على الصحيح من المذهب . قال فى المستوعب : لأنه كدين آدمى . وكذا ذكر المصنف وغيره : أنه أصح لروايات ، وأنه اختيار الخرقى . لأنه من مؤنة الأرض . فهو كنفقة زرعه . وسبق فى كتاب الزكاة الروايات .

السادسة : إذا لم يكن له سوى غلة الأرض . وفيها مالازكاة فيه ، كالخضر . جعل الخراج فى مقابلته . لأنه أحوط للفقراء .

السابعة : لا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس وغيرهما منه . لسبق الوجوب ذلك . وقال فى الرعاية : ويحتمل ضده ، كالخراج . ويأتى فى مؤنة المعدن ما يشابه ذلك .

الثامنة : تلزم الزكاة فى المزارعة مَنْ حُكم بأن الزرع له ، وإن صحت فبلغ نصيب أحدهما نصابا زكاه ، وإلا فروايتا الخلط فى غير السائمة على ما تقدم .

التاسعة : متى حصد غاصب الأرض زرعه استقر ملكه ، على مايأتى فى أول الغصب . وزكاه . وإن ملكه رب الأرض قبل اشتداد الحب زكاه . وكذا قيل بعد اشتداده . لأنه استند إلى أول زرعه . فكان أخذه إذن . وقيل : يزكيه

الغاصب . لأنه ملكه وقت الوجوب . ويأتى قول : أن الزرع للغاصب فيزكيه .

العاشرة : لا زكاة فى المعشرات بعد أداء العشر . ولو بقيت أحوالا . ما لم تكن للتجارة .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّة شِرَاء الأَرْضِ العُشْرِيَّة ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب والروايتين . جزم به فى الوجيز ، والإفادات . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والشرح ، وإدراك الغاية ، والخلاصة [والمغنى] والكافى . ونصره المجد فى شرحه .

وعنه لا يجوز لهم شراؤها . اختارها أبو بكر الخلال ، وصاحبه أبو بكر عبد العزيز . وقدمه ابن تميم ، والمستوعب ، والفائق . وأطلقهما فى الفروع ، والهداية [والمذهب] .

فعلى الرواية الأولى : اقتصر بعض الأصحاب على الجواز . كالمصنف هنا ، وبعضهم قال : يجوز ، ويكره . منهم المصنف فى الكافى . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : يجوز . وعنه يكره . وعنه يحرم .

وعلى الرواية الثانية : لو خالف واشترى صح . قال فى الفروع : جزم به الأصحاب . وهو كما قال . وكلام الشيخ تقى الدين فى اقتضاء الصراط المستقيم : يعطى أن على المنع : لا يصح شراؤه . قاله فى الفروع .

تنبيه : محل الخلاف ، فى غير نصارى بنى تَغْلِب . فأما نصارى بنى تغلب : فلا يمنعون من شراء الأرض العشرية والخراجية ، لا أعلم فيه خلافا . ونقله ابن القاسم عن أحمد . وعليهم عشران كالماشية .

فائدة : يجوز لأهل الذمة شراء الأرض الخراجية ، على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وألحقها ابن البنا بالأرض العشرية .

قوله ﴿وَلاَ عُشْرَ عَلَيْهِمْ﴾ .

هذا مبنى على ما جزم به ، من أنهم يجوز لهم شراء الأرض العشرية . وهذا الصحيح على التفريع . وعليه أكثر الأصحاب . وذكر القاضى فى شرحه الصغير : أن إحدى الروايتين وجوب نصف العشر على الذمى غير التغلبى ، سواء اتجر بذلك أو لم يتجر به ، من ماله وثمرته وماشيته .

وقول المصنف ﴿وعنه عَلَيْهِمْ عُشْران﴾ يسقط أحدهما بالإسلام .

قال فى الفروع : ذكر شيخنا فى اقتضاء الصراط المستقيم ، على هذا : هل عليهم عشران ، أولا شىء عليهم ؟ على روايتين . قال: وهذا غريب . ولعله أخذه من لفظ المقنع . انتهى .

يعنى أن نقل هذه الرواية على القول بجواز الشراء غريب .

فأما على رواية منعهم من الشراء ، لو خالفوا واشتروا : لصح الشراء بلا نزاع عند الأصحاب كما تقدم . وعليهم عشران ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الشرح وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وصححه فى الرعاية الصغرى وغيره .

قال فى الإفادات : وإن اشترى ذمّىّ أرضا عشرية : فعليه فيها عشران .

وعنه لاشىء عليهم . قال فى الفروع : قدمه بعضهم .

وعنه عليهم عشر واحد . ذكرها القاضى فى الخلاف ، كما كان قبل شرائهم . قدمها فى الرعاية الـكبرى . وقال فى الفروع : لا وجه له . انتهى .

وقال فى الفائق : ويمنع الذمى من شراء أرض عشرية . وعنه لا . وعنه يحرم ، ويصح .

ولا شىء عليه فى الخارج . اختاره الشيخ . وعنه يلزمه عشران . اختـاره شيخنا . وعنه عشر واحد . ذكره القاضى فى التعليق .

فوائد

منها : حيث قلنا عليهم عشران . فإن أحدهما يسقط بالإسلام عند الأصحاب . وذكر ابن عقيل رواية : لايسقط أحدهما بالإسلام .

ومنها : حكم ماملكه الذمى بالإحياء حكم شراء الأرض العشرية ، على ماتقدم . ويأتى حكم إحياء الذمى ، وما يجب عليه فى باب إحياء الموات .

ومنها : حيث أخذ منهم عشر أو عشران . فإن حكم مصرفه حكم مايؤخذ من نصارى بنى تغلب ، على مايأتى .

ومنها : الأرض الخراجية مافتح عنوة ولم يقسم ، وماجلا عنها أهلها خوفاً ، وما صولحوا عليه ، على أنها لنا . ونقرُّها معهم بالخراج .

والأرض العشرية ـ عند الإمام أحمد وأصحابه ـ هى ماأسلم عليها أهلها . نقله حرب ، كالمدينة ونحوها . وماأحياه المسلمون واختطوه . نقله أبو الصقر ، كالبصرة . وما صولح أهله على أنه لهم بخراج يضرب عليهم . نقله ابن منصور ، كأرض اليمن . ومافتح عنوة وقسم ، كنصف خيبر . وكذا ما أقطعه الخلفاء الراشدون من السواد إن كان إقطاع تمليك ، على الروايتين .

ولم يذكر جماعة هذا القسم من أرض العشر . منهم المصنف .

قال فى الفروع : والمراد أن العشرية لايجوز أن يوضع عليها خراج . كما ذكره القاضى وغيره . وأن العشر والخراج يجتمعان فى الأرض الخراجية . فلهذا لاتنافى بين قوله فى المغنى والرعاية « الأرض العشرية هى التى لاخراج عليها » وقول غيره « مايجب فيه العشر خراجية أو غير خراجية » وجعلها أبو البركات فى شرحه قولين . كان قول غير الشيخ أظهر .

قوله ﴿ وَفِى العَسَلِ العُشْرُ . سَوَاء أَخَذَهُ مِنْ مَوَاتٍ أَوْ مِنْ مِلْكِهِ ﴾

هذا المذهب رواية واحدة . وعليه الأصحاب . وهو من مفردات المذهب . وذكر فى الفروع أدلة المسألة . وقال : من تأمل هذا وغيره ظهر له ضعف المسألة ،

وأنه يتوجه لأحمد رواية أخرى : أنه لا زكاة فيه ، بناء على قول الصحابى . قال : وسبق قول القاضى فى التمر يأخذه من المباح : يزكيه فى قياس قول أحمد فى العسل . فقد سوى بينهما عند أحمد . فدل أن على القول الآخر : لازكاة فى العسل من المباح [عند أحمد] وقد اعترف المجد : أنه القياس ، لولا الأثر[١] . فيقال : قد تبين الكلام فى الأثر ، ثم إذا تساويا فى المعنى تساويا فى الحكم وترك القياس . كما تعدى فى العرايا إلى بقية الثمار وغير ذلك ، على الخلاف فيه . انتهى .

ففى كلام صاحب الفروع إيماء إلى عدم الوجوب . وما هو ببعيد .

قوله ﴿ وَنِصَابُهُ عَشْرَةُ أَفْرَاقٍ ﴾

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب . ووجه فى الفروع تخريجاً : أن نصابه خمسة أفراق كالزيت . قال : لأنه أعلى مايقدر به فيه . فاعتبر خمسة أمثاله كالوسق .

قوله ﴿ كُلُّ فَرَقٍ سِتونَ رِطْلاً ﴾

هذا قول ابن حامد . والقاضى فى المجرد . وجزم به فى التسهيل ، والمبهج . وقدمه فى التلخيص .

والصحيح من المذهب : أن الفرَق ستة عشر رطلا عراقية . ونص عليه . وجزم به فى الوجيز . وهو ظاهر كلام القاضى فى الأحكام السلطانية . واختاره المجد وغيره . وجزم به فى المنور ، والمنتخب . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

وقيل : ستة وثلاثون رطلا . قاله القاضى فى الخلاف . وأطلقهن فى المحرر .

وقيل : مائة وعشرون . ونفاه المجد . وحكى ابن تميم قولا : أنه مائة رطل . قال : وعن أحمد نحوه .

وقيل : نصابه ألف رطل عراقية . وهو احتمال فى المغنى . وقدمه فى الكافى . نقل أبو داود : من كل عَشْر قرب قربة .

---

(١) روى الأثرم عن أحمد أنه أخذ بمذهب عمر فى زكاة العسل . وأنه أخذ من أهله العشر .

فائدة «الفرق» تفتح الراء . وقيل : بفتحها وسكونها ـ مكيال معروف بالمدينة ذكره ابن قتيبة وثعلب والجوهرى ، وغيرهم . ويدل عليه حديث كعب . وهو مراد الفقهاء .

وأما الفرق ـ بالسكون ـ فمكيال ضخم من مكاييل أهل العراق . قاله الخليل . قال ابن قتيبة وغيره : يسع مائة وعشرين رطلا . قال المجد : ولا قائل به هنا . قال فى الفروع : وحكى بعضهم قولا . وتقدم ذلك .

فائدة : لا زكاة فيما ينزل من السماء على الشجر ، كالمن ، والترنجبين ، والشيرخشك ونحوها . ومنه اللادن . وهو طل وندا ينزل على نبت تأكله المعزى ، فتعلق تلك الرطوبة بها فيؤخذ . قدمه ابن تميم ، والفائق . قال فى الفروع : وهو ظاهر كلام جماعة ، لعدم النص . وجزم به المصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه ، والشارح فى مسألة عدم الوجوب فيما يخرج من البحر .

وقيل : تجب فيه كالعسل . واختاره ابن عقيل وغيره . قال بعضهم : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . وجزم به فى المنور ، والمنتخب ، وتذكرة ابن عقيل . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . واقتصر فى المستوعب على كلام ابن عقيل . قال فى الرعاية الكبرى : فيه وجهان . أشهرهما الوجوب . وقيل : عدمه . انتهى . وظاهر الفروع : الإطلاق . وأطلقهما فى تجريد العناية .

فعلى الوجوب : نصابه كنصاب العسل . صرح به جماعة ، منهم صاحب المنور ، والمنتخب . قال ابن عقيل : هو كالعسل .

قوله ﴿ وَمَنِ اسْتَخْرَجَ مِنْ مَعْدَنٍ نِصَاباً مِنَ الأَثْمَانِ ﴾

ففيه الزكاة . الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أنه يشترط فى وجوب الزكاة فى المعدن : استخراج نصاب . وعنه لايشترط . فيجب فى قليله وكثيره . وخص هذه الرواية فى الفروع بالأثمان وغيرها . فقال قال الأصحاب : من أخرج نصاب نقد . وعنه أو دونه . وظاهر كلام ابن تميم ، والفائق وغيرهما : عموم الرواية فى الأثمان وغيرها . فقال ابن تميم : وعنه تجب الزكاة فى قليل المعدن وكثيره .

ذكرها ابن شهاب فى عيونه . وقال فى الفائق : وعنه لايشترط للمعدن نصاب . ذكرها ابن شهاب .

تنبيه : قوله « ومن استخرج من معدن نصاباً ففيه الزكاة » مراده : إذا كان من أهل الزكاة . فأما إن كان ذميا أو مكاتباً فلا شىء عليه . ولا يمنع منه الذمى ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : يمنع من معدن بدارنا . جزم به جماعة . منهم صاحب الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والمنور . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

فعليه يملكه آخذه قبل بيعه مجاناً ، على الصحيح . وعليه الأكثر . وقال فى التلخيص : ذلك كإحيائه الموات . وإن أخرجه عبد لمولاه زكاه سيده . وإن كان لنفسه انبنى على ملك العبد ، على ماتقدم فى أول كتاب الزكاة .

فائدة : إذا كان المعدن بدار الحرب ، ولم يقدر على إخراجه إلا بقوم لهم منعة ، فقيمته تخمس بعد ربع العشر .

قوله ﴿ أَوْ مَا قِيمَتُهُ نِصَابٌ ﴾

ففيه الزكاة . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وأكثرهم قطع به . واختار الآجرى وجوب الزكاة فى قليل ذلك وكثيره . وتقدمت الرواية التى نقلها ابن شهاب .

تنبيه : شمل قوله ﴿ مِنَ الْجَوْهَرِ وَالصُّفْرِ والزِّئْبَقِ وَالقَارِ وَالنِّفْطِ وَالكُحْلِ وَالزَّرْنِيخ وَسَائِرِ مَايُسَمَّى مَعْدِنًا ﴾

قوله : المعدن المنطبع . وغير المنطبع . فغير المنطبع : كالياقوت والعقيق ، والبنفش ، والزبرجد ، والفيروزج ، والبلور ، والموميا ، والنورة ، والمغرة ، والكحل ، والزرنيخ ، والقار ، والنفط ، والسبج ، والكبريت ، والزفت ، والزجاج ، واليشم ، والزاج ونحوه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل مهنا : لم أسمع فى معدن القار والنفط والكحل والزرنيخ شيئا . قال ابن تميم : وظاهره التوقف فى غير المنطبع .

قلت : ذكر فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والرعاية ، والفروع وغيرهم : الزجاج من المعدن . وفيه نظر ، لأنه مصنوع . اللهم إلا أن يوجد بعض ذلك من غير صنع .

فائدة : ذكر الأصحاب من المعادن : الملح . وجزم فى الرعاية وغيرها بأن الرخام والبِرام ونحوهما معدن . وهو معنى كلام جماعة من الأصحاب . ومال إليه فى الفرع .

فائدة أخرى : قال ابن الجوزى فى التبصرة فى مجلس ذكر الأرض : وقد أحصيت المعادن . فوجدوها سبعمائة معدن .

قوله ﴿ فَفِيهِ الزَّكَاةُ فِى الْحَالِ : رُبْعُ الْعُشْرِ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وهو من المفردات . وقال ابن هبيرة فى الإفصاح : قال مالك والشافعى وأحمد : فى المعدن الخمس ، يصرف مصرف الفىء .

قوله ﴿ مِنْ قِيمَتِهِ ﴾

يعنى إذا كان من غير الأثمان . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال أبو الفرج بن أبى الفهم شيخ ابن تميم : يخرج من عينه ، كالأثمان .

تنبيه : قوله ﴿ أَوْ مِنْ عَيْنِهَا إِنْ كَانَتْ أَثْمَانًا ﴾ .

ليس هذا من كلام المصنف . وإنما زاده بعض من أجاز له المصنف الإصلاح قاله ابن منجا . وقال : إنما اقتصر المصنف على قوله « من قيمته » إما لأن الواجب فى الأثمان من جنسه ظاهر . وإما على سبيل التغليب . لأنه ذكر الأثمان . وأجناسها كثيرة . فغلب الأكثر . انتهى .

قلت : الأول أولى ، والقيمة إنما تكون فى غير الأثمان .

فائدة قوله ﴿ سَوَاءٌ اسْتَخْرَجَهُ فِي دَفْعَةٍ أَوْ دفعاتٍ ، مَالَمْ يَتْرُكِ العَمَلَ بَيْنَهَا تَرْكَ إِهْمَالٍ ﴾ .

مثاله : لو تركه لمرض أو سفر ، أو لإصلاح آلة ، أو استراحة ليلا أو نهاراً أو اشتغاله بتراب خرج بين النيلين ، أو هرب عبيده ، أو أجيره ، أو نحو ذلك مما جرت به العادة . قال فى الرعاية : أو سفر يسير . انتهى .

فلا أثر لترك ذلك . وهو فى حكم استمراره فى العمل . قال الأصحاب : إن أهمله وتركه . فلكل مرة حكم [قال ابن منجا : وجه الإهمال إن لم يكن عذر وإلا فمعدن] .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ إِخْرَاجُهَا إِذَا كَانَتْ أَثْمَانًا إِلاَّ بَعْدَ السَّبْكِ والتَّصفية ﴾ .

وذلك لأن وقت الإخراج منها بعد السبك والتصفية . ووقت وجوبها إذا أحرز . على الصحيح من المذهب . جزم به فى المستوعب ، وابن تميم وغيرهما . وقدمه فى الفروع . وجزم المصنف فى الكافى ، والمجد فى شرحه : أن وقت وجوبها بظهوره كالثمرة بصلاحها . قال فى الفروع : ولعل مراد الأولين : استقرار الوجوب .

فوائد

الأولى : لا يحتسب بمؤنة السبك والتصفيـة . على الصحيح من المذهب ، كمؤنة استخراجه . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن عقيل : يحسب النصاب بعدها

الثانية : إن كان عليه دين احتسب به . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : احتسب به فى ظاهر المذهب . وجزم به المصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه . قال الشارح : احتسب به على الصحيح من المذهب . كما يحتسب بما على الزرع . على ما تقدم فى كتاب الزكاة .

وأطلق فى الكافى وغيره : أنه لا يحتسب به ، كمؤنة الحصاد والزراعة .

الثالثة : لا يضم جنس من المعدن إلى جنس آخر ، على الصحيح من المذهب اختاره القاضى وغيره . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يضم . اختاره بعض الأصحاب . قال ابن تميم : وهو أحسن .

وقيل : يضم إذا كانت متقاربة : كقار ، ونفط ، وحديد ، ونحاس . وجزم به فى الإفادات . وقال المصنف : والصواب –إن شاء الله تعالى– إن كان فى المعدن أجناس من غير الذهب والفضة : ضم بعضها إلى بعض ، لأن الواجب فى قيمتها . فاشتبهت الفروض .

الرابعة : فى ضم أحد النقدين إلى الآخر الروايتان الآتيتان ، نقلا ومذهبا . قاله المصنف والشارح .

الخامسة : لو أخرج نصابا من نوع واحد من معادن متفرقة : ضم بعضه إلى بعض كالزرع من مكانين . وإن أخرج اثنان نصابا فقط ، فإخراجهما للزكاة مبنى على خلطة غير السائمة على ما تقدم .

قوله ﴿ وَلاَ زَكَاةَ فِيمَا يَخْرُجُ مِنَ البَحْرِ مِنَ اللُّؤْلُؤِ وَالمَرْجَانِ وَالعَنْبَرِ وَنَحْوِهِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . نص عليه . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه ابن تميم والناظم ، والفروع . وقال : اختاره الخرقى ، وأبو بكر . واختاره أيضاً : المصنف ، والشارح ، وغيرهم . قال فى تجريد العناية : لا زكاة فيه فى الأظهر . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وعنه فيه الزكاة . قال فى الفروع : نصره القاضى ، وأصحابه . قال ناظم المفردات : هو المنصور فى الخلاف . قال فى الرعايتين ، والحاويين : زكاه على الأصح . وجزم به فى المبهج ، وتذكرة ابن عقيل ، وابن عبدوس ، والإفادات ، وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، وناظم المفردات –وهو منها– وأطلقهما فى الهداية ،

وخصال ابن البنا ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والتلخيص ، والفائق ، والبلغة . وأطلقهما فى الكافى فى غير الحيوان .

وقيل : يجب فى غير الحيوان . جزم به بعضهم كصيد البر . وقدمه فى الكافى . ونص أحمد التسوية بين ما يخرج من البحر .

فائدة : مثل فى الهداية ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والمحرر ، والإفادات ، وغيرهم : بالمسك والسمك .

فعلى هذا : يكون المسك بحرياً . وذكر أبو يعلى الصغير : أنه يرى فيه الزكاة . قال فى الفروع : كذا قال ، ثم قال : وكذا ذكره القاضى فى الخلاف .

يؤيده من كلام أحمد : أن فى الخلاف ـ بعد ذكر الروايتين ـ قال : وكذلك السمك والمسك . نص عليه فى رواية الميمونى . فقال : كان الحسن يقول : فى المسك إذا أصابه صاحبه : الزكاة . شبهه بالسمك إذا اصطاده وصار فى يده مائتا درهم . وما أشبهه . فظاهر كلامهم على هذا : لا زكاة فيه . ولعله أولى . انتهى كلام صاحب الفروع .

وفصل القاضى فى الجامع الصغير ، والناظم : بين ما يخرجه البحر ، و بين المسك . كما قاله القاضى فى الخلاف . وقال فى الرعاية الكبرى : ومن أخرج من البحر كذا وكذا ، أو أخذ مما قذفه البحر من عنبر وعود وسمك . وقيل : ومسك وغير ذلك انتهى .

وقطع فى باب زكاة الزرع والثمار : أنه لا زكاة فى المسك . كما تقدم .

قلت : قد تقدم فى باب إزالة النجاسة : أن المسك سرة الغزال ، على الصحيح

وقال ابن عقيل : دم الغزلان . وقيل : من دابة فى البحر لها أنياب .

فيكون من مَثَّل بالمسك من الأصحاب مبنى على هذا القول أو هم قائلون به .

قوله ﴿ وفِى الرِّكَازِ الْخُمس ، أَيَّ نَوْعٍ كَانَ مِنَ الْمَالِ ، قَلَّ أَوْ كَثُرَ ﴾

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

ووجه فى الفروع تخريجاً : لا يجب فى قليله إذا قلنا : إن المخرج زكاة .

فائدة : يجوز إخراج الخمس منه ومن غيره . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال القاضى فى موضع : يتعين أن يخرج منه .

فعلى هذا : لا يجوز بيعه قبل إخراج خمسه . قاله فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

قوله ﴿ لأهْلِ الفَيْءِ ﴾ .

هذا المذهب . اختاره ابن أبى موسى ، والقاضى فى التعليق ، والجامع ، وابن عقيل ، والشيرازى ، والمصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه . وقال : هو المذهب . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، والمنتخب . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والكافى ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وتجريد العناية . وصححه المجد فى شرحه .

وعنه أنه زكاة . جزم به الخرقى ، وصاحب المنور . وقدمه فى مسبوك الذهب ، والبلغة ، والمحرر ، وابن تميم ، والفائق ، وشرح ابن رزين . وأطلقهما فى الفروع ، والمذهب ، والإفصاح ، والمستوعب ، والتلخيص ، والزركشى . وقال فى الإفادات : لأهل الزكاة أو الفيء .

فعلى المذهب : يجب أن يخمس كل أحد وجد ذلك ، من مسلم أو ذمى ، ويجوز لمن وجده تفرقته بنفسه ، كما إذا قلنا : إنه زكاة . نص عليه . وجزم به فى الكافى وغيره . وقاله القاضى وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، وغيرهم .

وعنه لا يجوز . وهو تخريج فى المغنى . قدمه المجد فى شرحه وغيره ، كخمس الغنيمة والفيء . وأطلقهما ابن تميم .

فعلى الأول : يعتبر فى إخراجه النية .

واختار ابن حامد : يؤخذ الركاز كله من الذمى لبيت المال ، ولا خمس عليه .

وعلى القول بأنه زكاة : لا تجب على من ليس من أهلها ، لـكن إن وجده عبده فهو لسيده كـكسبه ، ويملـكه المـكاتب ، وكذا الصبى ، والمجنون . ويخرجه عنهما وليهما .

وصحح بعض الأصحاب القول بأنه زكاة ووجوبه على كل واحد . وهو تخريج فى التلخيص . نقله عنه الزركشى . ولم أره فى النسخة التى عندى . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وصححاه . وجعلا الأول تخريجاً لهما . وقدمه ابن رزين .

فوائد

الأولى : يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها ، على الصحيح . اختاره القاضى وغيره . وقدمه المجد فى شرحه ونصره ، وصاحب الحاويين [والرعايتين] .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى التلخيص ، والبلغة . لأنه أخذها بسبب متجدد ، كإرثها أو قبضها من دين ، بخلاف مالو تركها له . لأنه لم يبرأ منها . نص عليه . وعنه لايجوز اختاره أبو بكر . وذكره فى المذهب .

قال ابن تميم : يجوز فى رواية . وأطلقهما فى الفروع .

وقال القاضى فى موضع من المجرد : لايجوز ذلك . ذكره فى الركاز والعشر .

وحكى أبو بكر ذلك عن أحمد فى زكاة الفطر . وكذا الحكم فى صرف الخمس إلى واجده ـ إذا قلنا : إنه زكاة ـ فيقبضه منه . ثم يرده إليه . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الـكبرى .

وقيل : يجوز رد خمس الركاز فقط . جزم به ابن تميم .

وأما إذا قلنا : خمس الركاز فىء ، فإنه يجوز تركه له قبل قبضه منه ، كالخراج على الصحيح من المذهب . قال فى الرعايتين : فى الأقيس . وقدمه ابن تميم ، والفروع .

وعنه لايجوز ذلك . اختاره أبو بكر .

الثانية : يجوز للإمام رد خمس الفىء فى الغنيمة ، على الصحيح من المذهب اختـاره القاضى فى الخلاف ، وابن عقيل . قال فى الفروع : له ذلك فى الأصح . وصححه المجد فى شرحه .

وقيل : ليس له ذلك . واختاره القاضى فى المجرد . وأطلقهما فى الرعاية ، ومختصر ابن تميم . وذكر بعضهم الغنيمة أصلا للمنع فى الفىء . وذكر الخراج أصلا للجواز فيه .

الثالثة : المراد بمصرف الفىء هنـا : مصرف الفىء المطلق للمصالح كلها . فلا يختص بمصرف خمس الغنيمة .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ وَبَاقِيهِ لِوَاجِدِهِ ﴾

مراده : إن لم يكن أجيراً فى طلب الركاز ، أو استأجره لحفر بئر يوجد فيه الركاز . ذكره الزركشى وغيره . لأنه ليس له إلا الأجرة .

الثاني : قوله ﴿ وَبَاقِيهِ لِوَاجِدِهِ إِنْ وَجَدَهُ فِى مَوَاتٍ ، أَوْ أَرْضٍ لَايَعْلَمُ مَالِـكَهَا ﴾

وكذا إن وجده فى مالـكه الذى ملـكه بالاحياء ، أو فى شارع أو طريق غير مسلوك ، أو قرية خراب ، أو مسجد . وكذا لو وجده على وجه الأرض بلا نزاع فى ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ عَلِمَ مَالِـكَهَا ، أَوْ كَانَتْ مُنْتَقِلَةً إِلَيْهِ بِهِبَةٍ ، أَوْ بَيْعٍ ، أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ . فَهُوَ لِوَاجِدِهِ أَيْضًا ﴾ .

هذا المشهور فى المذهب . سواء ادعاه واجده أو لا . قال فى الفروع : هذا أشهر . قال الزركشى : هذا نص الروايتين . واختاره القاضى فى التعليق . وجزم

به فى الوجيز . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم ، والخلاصة ، وشرح ابن رزين . وصححه المصنف ، والشارح .

وعنه أنه لمالكها ، أو لمن انتقلت عنه إن اعترف به . و إلا فهو لأول مالك ، يعنى على هذه الرواية : إذا لم يعترف به من انتقلت عنه : فهو لمن قبله ، إن اعترف به . وإن لم يعترف به : فهو لمن قبله كذلك ، إلى أول مالك . فيكون له ، سواء اعترف به أولا ، ثم لورثته إن مات . فإن لم يكن له ورثة فلبيت المال . وأطلقها فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والفائق .

وعنه رواية ثالثة : يـكون للمالك قبله إن اعترف به . فإن لم يعترف به ، أو لم يُعرف الأول : فهو لواجده . على الصحيح . وقيل : لبيت المال .

فعلى المذهب : إن ادعاه المالك قبله بلا بينة ولا وصف : فهو له مع يمينه . جزم به أبو الخطاب ، والمصنف ، والشـارح ، وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم . وعنه لواجده . وأطلق بعضهم وجهين . فإن ادعاه بصفة وحلف فهو له .

وعلى الرواية الثانية : إن ادعاه واجده فهو له . جزم به بعض الأصحاب . قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة لا يكون له .

وعلى الرواية الثـالثة : إن انتقل إليه الملك إرثا فهو ميراث . فإن أنـكر الورثة أنه لموروثهم ، فهو لمن قبله على ما سبق . و إن أنكر واحد سقط حقه فقط .

فوائد

منها : متى دفع إلى مدعيه بعد إخراج خمسه : غرم واجده بدله ، إن كان إخراجه باختياره . و إن كان الإمام أخذه منه قهراً غرمه الإمام ، لـكن هل هو من ماله ، أو من بيت المال ؟ فيه الخلاف [قاله فى الفروع] قدمه فى الرعايتين . وهو ظاهر ماجزم به فى الحاويين ، أنه من مال الإمام . وذكر أبو المعالى : أنه إذا خمس ركازاً فادعى ببينة : هل لواجده الرجوع ، كزكاة معجلة ؟ .

ومنها : مثل ذلك الحكم لو وجد الركاز فى ملك آدمى معصوم . فيكون لواجده ؛ على الصحيح من المذهب عند الأكثرين . فإن ادعاه صاحب الملك . ففى دفعه إليه بقوله الخلاف المتقدم . وعنه هو لصاحب الملك . قال الزركشى وقطع صاحب التلخيص ـ تبعاً لأبى الخطاب فى الهداية ـ أنه لمالك الأرض . وعنه إن اعترف به ، وإلا فعلى ماسبق .

ومنها : لو وجد لقطة فى ملك آدمى معصوم . فواجدها أحق بها ؛ على الصحيح قدمه ابن تميم ، وصاحب الفائق ؛ والرعايتين، والحاويين ، والمجد فى شرحه . وقال : نص عليه فى رواية الأثرم . وهو الذى نصره القاضى فى خلافه . ولذلك ذكره فى المجرد فى اللقطة . ولم يذكر فيه خلافا انتهى .

وعنه هى لصاحب الملك بدعواه بلاصفة . لأنها تبع للملك . حكاها القاضى ، والمجد فى محرره وغيرها . وقدمه ابن رزين فى شرحه . وأطلقهما فى المحرر ، والفروع .

وكذا حكم المستأجر إذا وجد فى الدار المؤجرة ركازاً أو لقطة ، على الصحيح . وعنه صاحب الملك : أحق باللقطة .

فلو ادعى كل واحد من مُكْرٍ ومكترٍ : أنه وجده أولا . أو أنه دفنه . فوجهان . وأطلقهما فى التلخيص ومختصر ابن تميم ، والرعايتين . والحاويين . وكذا فى المغنى ، والشرح . وقدم ابن رزين فى شرحه : أن القول قول المكرى .

قلت : الصواب أن القول قول المستأجر .

وعليهما مَنْ وصفه صفة واحدة . نص عليه فى رواية الفضل . وكذا لو عادت الدار إلى المكرى ، وقال : دفنته قبل الإجارة ، وقال المكترى : أنا وجدته ، عند صاحب التلخيص . وتبعه ابن تميم ، وابن حمدان ، وصاحب الفروع .

قلت : الصوابُ أن القول قول المستأجر .

ومنها : لو وجده من استؤجر لحفر شىء أو هدمه . فعلى ماسبق من الخلاف على الصحيح . جزم به المصنف ، والشارح وغيرهما .

وقيل : هو لمن استأجره . جزم به القاضى فى موضع . وأطلقهما فى الفروع ، ومختصر ابن تميم .

وذكر القاضى فى موضع آخر : أنه لواجده ، فى أصح الروايتين . قال ابن رزين : هو للأجير . نص عليه .

والثانية : للمالك . وقدم فى الرعايتين ، والحاويين : أنه لقطة . ثم قالا : وعنه ركاز يأخذه واجده . وعنه رب الأرض .

ومنها : لودخل دار غيره بغير إذنه فحفر لنفسه . فقال القاضى فى الخلاف : لايمتنع أن يكون له ، كالطائر والظبى . انتهى .

ومنها : المعير والمستعير كمكر ومكتر . قدمه فى الفروع . وجزم فى الرعايتين وتبعه فى الحاويين : أنهما كبائع مع مشتر . يقدم قول صاحب اليد . قال فى الفروع : كذا قال . وذكر القاضى الروايتين السابقتين ، إن كان لقطة . نقل الأثرم لايدفع إلى البائع بلا صفة . وجزم به فى المجرد . ونصره فى الخلاف .

وعنه بلى ، لسبق يده . قال : وبهذا قال جماعة .

قوله ﴿ وَإِنْ وَجَدَهُ فِى أَرْضِ حَرْبِيٍّ مَلَكَهُ ﴾ .

يعنى أنه ركاز . وهذا المذهب ، من حيث الجملة . وعليه جماهير الأصحاب وهو من المفردات . ونص عليه .

وقيل : هو غنيمة . خرجه المجد فى شرحه من قولنا : الركاز فى دار الإسلام للمالك . وخرجه المصنف ، والشارح ، مما إذا وجده فى بيت أو خرابة .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ لاَ يَقْدِرَ عَلَيْهِ إِلاَّ بِجَمَاعَةٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ﴾ .

يعنى لهم منعة . فيكون غنيمة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به

فائدة : قال المجد فى شرحه ، وغيره : فى المدفون فى دار الحرب : هو كسائر مالهم المأخوذ منهم . وإن كانت عليه علامة الإسلام .

قال المصنف فى المغنى : إن وجد بدارهم لقطة من متاعنا : فكدارنا ، ومن متاعهم : غنيمة . ومع الاحتمال تُعرف حولا بدارنا ، ثم تجعل فى الغنيمة . نص عليه احتياطاً .

وقال ابن الجوزى فى المذهب فى اللقطة : فى دفين موات عليه علامة الإسلام : لقطة ، وإلا ركاز . قال فى الفروع : ولم يفرق بين دار ودار .

ونقل إسحاق : إذا لم تكن سكة المسلمين فالخمس . وكذا جزم فى عيون المسائل مالا علامة عليه ركاز .

وألحق الشيخ تقى الدين بالمدفون حكما الموجودَ ظاهراً . كخراب جاهلى ، أو طريق غير مسلوك .

قوله ﴿ وَالرِّكَازُ مَاوُجِدَ مِنْ دِفْنِ الْجَاهِلِيَّةِ عَلَيْهِ عَلَامَتُهُمْ ﴾

بلا نزاع . وكذا لو كان عليه علامة من تقدم من الكفار فى الجملة ، فى دار الإسلام ، أو عليه ، أو على بعضه علامة كفر فقط . نص عليه .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ عَلَامَةُ الْمُسْلِمِينَ ، أَوْ لَمْ تَكُنْ عَلَيْهِ عَلَامَةٌ أَيْضًا : فَهُوَ لُقْطَةٌ ﴾ .

إذا كان عليه علامة المسلمين فهو لقطة . وكذا إن كان على بعضه علامة المسلمين . وإن لم يكن عليه علامة : فالمذهب أيضاً أنه لقطة ، وعليه الأصحاب . ونقل أبو طالب فى إناء نقد : إن كان يشبه متاع العجم . فهو كنز . وما كان مثل العرق فمعدن ، وإلا فلقطة .

باب زكاة الأثمان

قوله ﴿ وَهِيَ الذَّهَبُ ، وَالْفِضَّةُ . وَلاَ زَكَاةَ فِي الذَّهَبِ حَتَّى يَبْلُغَ عِشْرِينَ مِثْقَالاً . فَيَجِبُ فِيهِ نِصْفُ مِثْقَالٍ ، وَلاَ فِي الْفِضَّةِ حَتَّى تَبْلُغَ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ . فَيَجِبُ فِيهَا خَمْسُ دَرَاهِمَ ﴾ .

مراده : وزن مائتى درهم . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . إلا الشيخ تقى الدين ، فإنه قال : نصاب الأثمان : هو المتعارف فى كل زمن من خالص ومغشوش ، وصغير وكبير . وكذا قال فى نصاب السرقة وغيرها . وله قاعدة فى ذلك

فائدتان

إحداهما : « المثقال » وزن درهم وثلاثة أسباع درهم . ولم يتغير فى جاهلية ولا إسلام . والاعتبار بالدرهم الإسلامى الذى وزنه ستة دوانق ، والعشرة سبعة مثاقيل . وكانت الدراهم فى صدر الإسلام صنفين «سوداء» زنة الدرهم منها ثمانية دوانق ، و « طبرية » زنة الدرهم منها أربعة دوانق . فجمعهما بنو أمية وجعلوا الدرهم ستة دوانق .

والحكمة فى ذلك : أن الدراهم لم يكن منها شىء من ضرب الإسلام . فرأى بنو أمية صرفها إلى ضرب الإسلام ونقشه . فجمعوا أكبرها وأصغرها ، وضربوا على وزنهما .

وقال فى الرعاية . وقيل : زنة كل مثقال اثنان وسبعون حبة شعير متوسطة ، وزنة كل درهم إسلامى : خمسون حبة شعير وخمسا حبة شعير متوسطة . انتهى .

وقيل : المثقال اثنتان وثمانون حبة وثلاثة أعشار حبة وعشر عشر حبة .

الثانية : الصحيح من المذهب : أن الفلوس كعروض التجارة فيما زكاته القيمة . قدمه فى الفروع .

وقيل: لازكاة فيها. اختاره جماعة. منهم: الحلوانى. وقدمه فى الرعايتين. فقال: والفلوس أثمان. ولا تزكى. وقدمه ابن تميم.

وقيل: تجب إذا بلغت قيمتها نصاباً. وقيل: إذا كانت رائجة. وأطلق فى الفروع، إذا كانت نافقة وجهين. ذكره فى باب الربا.

وقال المجد فى شرحه: فيها الزكاة إذا كانت أثماناً رائجة، أو للتجارة. وبلغت قيمتها نصاباً فى قياس المذهب. وقال أيضاً: لا زكاة فيها إن كانت للنفقة. وإن كانت للتجارة: قومت كعروض.

وقال فى الحاوى الكبير: والفلوس عروض. فتزكى إذا بلغت قيمتها نصاباً، وهى نافقة. وقال فى الحاوى الصغير: والفلوس ثمن فى وجه. فلا تزكى.

وقيل: سلعة. فتزكى إذا بلغت قيمتها نصاباً وهى رائجة. وكذا قال فى الرعايتين. ثم قال فى الكبرى، وقيل: فى وجوب رائجة وجهان. أشهرهما: عدمه، لأنها أثمان.

قلت: ويحتمل الوجوب إذن.

وإن قلنا: عرض فلا. إلا أن تكون للتجارة.

قوله ﴿ وَلاَ زَكَاةَ فِى مَغْشُوشِهاَ، حَتَّى يَبْلُغَ قَدْرَ مَافِيهِ نِصَاباً ﴾.

يعنى حتى يبلغ الخالص نصاباً. وهو المذهب. وعليه الجمهور. وجزم به كثير منهم. وحكى ابن حامد فى شرحه وجهاً: إن بلغ مضرو به نصاباً زكاه. قال فى الفروع: وظاهره لو كان الغش أكثر. وتقدم اختيار الشيخ تقى الدين قريباً من ذلك. وقال أبو الفرج الشيرازى: يقوم مضرو به كالعروض.

قوله ﴿ فَإِنْ شَكَّ فِيهِ خُيِّرَ بَيْنَ سَبْكِهِ وَبَيْنَ الْإِخْرَاجِ ﴾.

يعنى لو شك: هل فيه نصاب خالص؟ فإن لم يسبكه استظهر، وأخرج مايجزئه بيقين. وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وقيل: لازكاة فيه مع الشك، هل هو نصاب أم لا؟.

فوائد

إحداها : لو كان من المغشوش أكثر منه نصاب خالص ، لكن شك فى قدر الزيادة . فإنه يستظهر ويخرج مايجزئه بيقين . فلو كان المغشوش وزن ألف ذهباً . وفضة ستمائة من أحدهما ، وأربعمائة من الأخرى . زكى ستمائة ذهباً وأربعمائة فضة . وإن لم يجز ذهباً عن فضة . زكى ستمائة ذهباً وستمائة فضة .

الثانية : إذا أردت معرفة قدر غشه . فضع فى ماء ذهباً خالصاً بوزن المغشوش وعَلِّم قدر علو الماء ، ثم ارفعه ، ثم ضع فضة خالصة بوزن المغشوش وعلم علو الماء . ثم ضع المغشوش وعلم علو الماء ، ثم امسح مابين الوسطى والعليا وما بين الوسطى والسفلى . فإن كان الممسوحان سواء : فنصف المغشوش ذهب ، ونصفه فضة . وإن زاد أو نقص فبحسابه .

الثالثة : قال أصحابنا : إذا زادت قيمة المغشوش بصنعة الغش : أخرج ربع عشره ، كحلى الكراء إذا زادت قيمته لصناعته .

الرابعة : لو أراد أن يزكى المغشوشة منها . فإن علم قدر الغش فى كل دينار جاز . وإلا لم يجزه إلا أن يستظهر ، فيخرج قدر الزكاة بيقين . وإن أخرج مالا غش فيه كان أفضل . وإن أسقط الغش وزكى على قدر الذهب جاز . ولا زكاة فى غشها ، إلا أن تكون فضة وله من الفضة مايتم به نصاباً ، أو نقول برواية ضمه إلى الذهب . زاد المجد : أو يكون غشها للتجارة .

قوله ﴿ وَيُخْرِجُ مِنَ الْجَيِّدِ الصَّحِيحِ مِنْ جِنْسِهِ ﴾ .

هذا مما لانزاع فيه . فإن أخرج مكسراً أو بَهْرَجاً — وهو الردىء — زاد قدر مابينهما من الفضل . نص عليه . وكذا لو أخرج مغشوشاً من جنسه . وهذا المذهب المنصوص عن أحمد . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يجزىء المغشوش ، ولو كان من غير جنسه .

وقيل : يجب المثل . اختاره فى الانتصار . واختاره فى المجرد فى غير مكسر عن صحيح . قاله فى الفروع . وقال ابن تميم : وإن أخرج عن صحاح مكسرة ، وزاد بقدر مابينهما : جاز على الأصح . نص عليه . وإن أخرج عن جياد بهرجا بقيمة جياد : فوجهان . أحدهما : يجزىء . والثانى : لايجزىء . ولا يرجع فيما أخرج . قاله القاضى . وقيد بعضهم الوجهين بما عينه لامن جنسه . انتهى .

فائدة : يخرج عن جديد صحيح ورديء من جنسه . ويخرج من كل نوع بحصته على الصحيح من المذهب .

وقيل : إن شق ــ لكثرة الأنواع ــ أخرج من الوسط كالماشية . جزم به المصنف . وقدمه ابن تميم .

قلت : وهو الصواب .

ولو أخرج عن الأعلى من الأدنى ، أو من الوسط ــ وزاد قدر القيمة ــ جاز . نص عليه ، وإلا لم يجز . على الصحيح من المذهب . جزم به جماعة من الأصحاب . منهم : ابن تميم ، وابن حمدان . وقدمه فى الفروع . قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة وتعليلهم أنها كمغشوش عن جيد ، على ما تقدم .

وإن أخرج من الأعلى بقدر القيمة دون الوزن لم يجزه . ويجزىء قليل القيمة عن كثيرها مع الوزن ، على الصحيح من المذهب . وقيل : وزيادة قدر القيمة .

قوله ﴿ وَهَلْ يُضَمُّ الذَّهَبَ إِلَى الْفِضَّةِ فِي تكميل النِّصَابِ ، أَوْ يُخْرَجُ أَحَدُهُمَا عَنِ الآخر ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص والبلغة ، والشرح ، والنظم .

أما ضم أحد النقدين إلى الآخر فى تكميل النصاب : فالصحيح من المذهب : الضم . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . قال الزركشى : اختارها الخلال ، والقاضى ، وولده ، وعامة أصحابه . كالشريف ، وأبى الخطاب فى

خلافهما ، والشيرازى ، وابن عقيل فى التذكرة ، وابن البناء . انتهى .

قلت : ونصره فى الفصول . واختاره المجد فى شرحه .

قال ابن رزين فى شرحه : هذا أظهر . وجزم به فى الإيضاح ، والوجيز ، والمنور ، والإفادات ، والهادى . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى الحاويين ، والخلاصة ، والمحرر .

والرواية الثانية : لايضم . قال المجد : يروى عن أحمد : أنه رجع إليها أخيراً واختاره أبو بكر فى التنبيه مع اختياره فى الحبوب الضم . قال فى الفائق : ولايضم أحد النقدين إلى الآخر ، فى أصح الروايتين . وهو المختار . انتهى . قال ابن منجا فى شرحه : هذه أصح . وهو ظاهر مانصره المصنف فى المغنى . وجزم به فى المنتخب وقدمه فى الكافى ، وابن تميم ، والرعايتين . وهذا يكون المذهب على المصطلح . وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى .

وأما إخراج أحدهما عن الآخر : فالصحيح من المذهب الجواز . قال فى الفائق : ويجوز فى أصح الروايتين . قال المصنف : وهى أصح . ونصره الشريف أبو جعفر فى رءوس المسائل والشارح . وصححه فى التصحيح ، والحاوى الكبير . وجزم به فى الإفادات . وقدمه ابن تميم وغيره .

قلت : وهو الصواب .

والرواية الثانية : لايجوز . جزم به فى المنتخب . وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين . واختاره أبو بكر ، كما اختار عدم الضم . ووافقه أبوالخطاب ، وصاحب الخلاصة هنا . وخالفاه فى الضم . فاختارا جوازه .

وصحح المصنف والشارح جواز الإخراج . ولم يصححا شيئاً فى الضم . وصحح فى الفائق عدم الضم . وصحح جواز إخراج أحدهما عن الآخر . كما تقدم عنه .

قال ابن تميم : وعنه لايجوز . واختلف أصحابنا فى ذلك . فمنهم من بناه على الضم ، ومنهم من أطلق انتهى .

قلت : بناهما على الضم فى الكافى ، والمستوعب .

قال فى الحاويين : وهل يجزىء مطلقاً إخراج أحد النقدين عن الآخر ، أو إذا قلنا بالضم ؟ على وجهين . وقال فى الفروع — بعد ذكر الروايتين — وعنه يجزىء عما يضم . وأطلق الروايتين فى الفصول ، والحاوى الصغير . وروى عن ابن حامد : أنه يخرج مافيه الأحظ للفقراء .

فعلى المذهب : هل يجوز إخراج الفلوس ؟ على وجهين . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والمجد فى شرحه ، والفائق ، والحاويين ، والرعايتين . وقال : قلت : إن جعلت ثمناً جاز ، وإلا فلا . وتقدم أنه قدم أنها أثمان .

وقال فى الحاويين — بعد أن حكى الخلاف فى إجزاء أحد النقدين — مطلقاً أو إذا قلنا بالضم . وعليهما يخرج إجزاء الفلوس .

وقال فى الرعايتين : وعنه يجوز إخراج أحدهما عن الآخر بالحساب ، مع الضم . وقيل : وعدمه مطلقاً . وفى إجزاء الفلوس عنها إذن مع الإخراج المذكور وجهان .

قوله ﴿ ويَكُونَ الضَّمُّ بِالاجْزَاءِ ﴾ .

يعنى إذا قلنا : بالضم فى تكميل النصاب . والصحيح من المذهب : أن الضم يكون بالاجزاء كما قدمه المصنف ، وعليه أكثر الأصحاب . منهم القاضى فى تعليقه وجامعه ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والمصنف ، والشارح . وجزم به فى الوجيز ، والمنور . وقدمه فى الفروع ، والكافى فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والزركشى ، والمستوعب ، والهداية ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، وغيرهم .

وقيل : بالقيمة فيما فيه الحظ للمساكين ، يعنى يكمل أحدهما بالآخر بما هو أحظ للفقراء من الاجزاء أو القيمة . وهو رواية عن أحمد . وذكرها القاضى وغيره . قاله فى الفروع . وقال الزركشى : وعن القاضى — أظنه فى المجرد — أنه قال : قياس المذهب ، أنه يعتبر الأحظ للمساكين .

فعلى هذا : لو بلغ أحدهما نصاباً ضم إليه مانقص عنه فى أصح الوجهين .

وعنه يكون الضم بالقيمة مطلقاً . ذكرها القاضى أبو الحسين ، وصاحب الرعاية إلى وزن الآخر . فيقوم الأعلى بالأدنى .

وعنه يضم الأقل منهما إلى الأكثر . ذكرها المجد فى شرحه . فيقوم بقيمة الأكثر . نقلها أبو عبد الله النيسابورى .

فائدتان

إحداهما : فى فوائد الخلاف : لو كان معه مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة درهم : ضما . وإن كانت قيمتها دون مائة درهم : ضما ، على غير رواية الضم بالقيمة . ولو كانت الدنانير ثمانية ، قيمتها مائة درهم : ضما على غير رواية الضم بالأجزاء ، وإن لم تبلغ قيمتها مائة درهم فلا ضم .

الثانية : يضم جيد كل جنس إلى رديئه ويضم مضروبه إلى تبره .

قوله ﴿ وَتُضَمُّ قِيمَةُ العُرُوضِ إِلَى كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى المستوعب ، والشارح ، والمصنف فى كتبه . وقال : لا أعلم فيه خلافاً .

فائدة : لو كان معه ذهب وفضة وعروض ، ضم الجميع فى تكميل النصاب قاله المصنف فى المغنى ، والكافى ، والشارح ، وغيرهما . وقدمه ابن تميم ، وابن حمدان وغيرهما . وجعله المجد فى شرحه أصلا لرواية ضم الذهب إلى الفضة .

قال فى الفروع : اعترف المجد أن الضم فى الذهب والفضة كعروض التجارة ، قال : فيلزم حينئذ التخريج من تسويته بينهم . لأن التسوية مقتضية لاتحاد الحكم وعدم الفرق . قال : وجزم بعضهم ـ أظنه أبا المعالى بن منجا ـ بأن ماقوم به العروض ، كناضّ عنده . فى ضمه إلى غير ماقوم به الخلاف السابق .

وقال ابن تميم : وتضم العروض إلى أحد النقدين ، بلغ كل واحد منهما

نصاباً أولا . وإن كان معه ذهب وفضة ، وعروض ، الـكل للتجارة : ضم الجميع . وإن لم يكن النقد للتجارة : ضم العروض إلى إحديهما ، وفيه وجه يضم إليهما . وكذا قال فى الرعاية . وزاد ـ بعد القول الثانى ـ إن قلنا : يضم الذهب إلى الفضة . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿وَلاَ زَكَاةَ فِي الْحُلِيِّ الْمُبَاحِ الْمُعَدِّ لِلاسْتِعْمَالِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحـاب . وعنه تجب فيه الزكاة . قال فى الفائق : وهو المختار نظراً . وعنه تجب فيه الزكاة إذا لم يُعَرْ ولم يلبس .

وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : نقل ابن هانىء « زكاته عاريته » وقال : هو قول خمسة من الصحابة . وذكره الأثرم عن خمسة من التابعين . وجزم به فى الوسيلة وذكره المصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه جواباً .

تنبيهان

أحدهما : قوله « ولا زكاة فى الحلى المباح » للرجل والمرأة إذا أعد للبس المباح أو الإعارة . وهو صحيح . وكذا لو اتخذه من يحرم عليه ، كرجل يتخذ حلى النساء لإعارتهن ، أو امرأة تتخذ حلى الرجال لإعارتهم . ذكره جماعة . منهم القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول ، وصاحب المستوعب ، والمصنف ، والمجد وغيرهم .

وقال بعض الأصحاب : لازكاة فيه ، إلا أن يقصد بذلك الفرار من الزكاة

قال فى الفروع : ولعله مراد غيره . وهو أظهر . ووجه احتمالا لايعدم وجوب الزكاة ولو قصد الفرار منها . وحكى ابن تميم : أن أبا الحسن التميمى قال : إن اتخذ رجل حلى امرأة : ففى زكاته روايتان ، وحكاهما فى الفائق . وأطلقهما .

الثانى : ظاهر كلامه : أنه سواء كان معتاداً ، أو غير معتاد وهو ظاهر كلام جماعة . وقيد بعض الأصحاب ذلك بأن يكون معتاداً .

فائدة : لو كان الحلى ليتيم لا يلبسه : فلوليه إعارته . فإن فعل فلا زكاة . وإن لم يعره ففيه الزكاة . نص أحمد على ذلك . ذكره جماعة . قال فى الفروع : ويأتى فى العارية : أنه يعتبر كون المعير أهلا للتبرع .

قال : فهذان قولان ، أو أن هذا لمصلحة ماله . ويقال : قد يكون هناك كذلك . فإن كان لمصلحة الثواب توجه خلاف ، كالقرض . انتهى .

قوله ﴿ فَأَمَا الْحُلِيُّ الْمُحَرَّمُ ﴾

قال الشيخ تقى الدين : وكذلك المكروه انتهى .

﴿ والآنية ، وما أُعِدَّ للكِراء أو النَّفَقَةِ ففيه الزكاة ﴾ .

تجب الزكاة فى الحلى المحرم ، والآنية المحرمة ، بلا خلاف أعلمه . وكذا ما أعد للنفقة . أو ما أعد للفقراء ، أو القنية أو الادخار ، وحلى الصيارف . فالصحيح من المذهب : وجوب الزكاة فيه . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه فيما أعد للكراء .

وقيل : ما اتخذه من ذلك لسرف أو مباهاة كره . وزكى وإلا فلا . وجزم به بعض الأصحاب . قال فى الفروع : والظاهر أنه قول القاضى ، إلا فيمن اتخذ خواتيم . ومراده : مع نية لبس أو إعارة ، قال : وظاهر كلام الأكثر : لا زكاة . وإن كان مراده اتخاذه لسرف أو مباهاة فقط . فالمذهب ـ قولا واحداً ـ لا تجب الزكاة . انتهى .

واختار ابن عقيل فى مفرداته ، وعمد الأدلة : أنه لا زكاة فيما أعد للكراء ، وقال صاحب التبصرة : لا زكاة فى حلى مباح ، لم يعد للتكسب به .

فائدة : لو انكسر الحلى وأمكن لبسه . فهو كالصحيح ، وإن لم تمكن لبسه ، فإن لم يحتج فى إصلاحه إلى سبك وتجديد صنعة . فقال القاضى : إن نوى إصلاحه فلا زكاة فيه كالصحيح . وجزم به المجد فى شرحه . ولم يذكر نية إصلاح ولا غيرها

وذكره ابن تميم وجها . فقال : مالم ينو كسره فيزكيه . قال فى الفروع : والظاهر أنه مراد غيره . وعند ابن عقيل يزكيه ، ولو نوى إصلاحه . وصححه فى المستوعب . وجزم به المصنف . ولم يذكر نية إصلاح ولا غيرها .

وأما إذا احتاج إلى تجديد صنعة : فإنه يزكيه على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره . قال ابن تميم : فيه وجهان . أظهرهما : فيه الزكاة . وقال فى المبهج : إن كان الكسر لايمنع من اللبس ، لم تجب فيه الزكاة . وحكى ابن تميم كلام صاحب المبهج : إن كان الكسر لايمنع من اللبس لم تجب فيه الزكاة .

فقال فى الفروع : كذا حكاه ابن تميم . وإنما هو قول القاضى المذكور و «لا» زائدة غلط . انتهى .

قلت : إن أراد أن ابن تميم زاد « لا » فليس كما قال . فإن ذلك فى المبهج فى نسخ معتمدة . وإن أراد أن صاحب المبهج زاد « لا » غلطا منه . فمن أين له أن ذلك غلط ؟ بل هو موافق لقواعد المذهب . فإن الكسر إذا لم يمنع من اللبس . فهو كالصحيح . وذلك لازكاة فيه . فكذا هذا .

قوله ﴿ وَالاعْتِبَارُ بِوَزْنِهِ ﴾

إلا ما كان مباح الصناعة . فإن الاعتبار فى النصاب بوزنه وفى الإخراج بقيمته الحلى المباح الصناعة عنه وعن غيره : الاعتبار فى النصاب فيه : بوزنه . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : هذا المذهب . قال ابن رجب : هذا المشهور فى المذهب . وحكاه بعض الأصحاب إجماعا .

وقيل : الاعتبار بقيمته . قال ابن رجب : اختاره ابن عقيل فى موضع فى فصوله . وحكى رواية . بناء على أن المحرم لايحرم اتخاذه ، وتضمن صنعته بالكسر . وأطلقهما فى التلخيص ، والبلغة .

وقيل : الاعتبار بقيمته ، إذا كان مباحا . وبوزنه إذا كان محرماً . واختاره ابن عقيل أيضاً .

فعلى هذا : لو تحلى الرجل بحلى المرأة ـ أو بالعكس ـ أو اتخذ أحدهما حلىّ الآخر قاصداً لبسه ، أو اتخذ أحدهما مايباح لمـا يحرم عليه ، أو لمن يحرم عليه . فإنه يحرم . وتعتبر القيمة . لإباحة الصنعة فى الجملة .

وجزم فى البلغة فى حلى السكراء باعتبار القيمة . وذكر بعضهم وجهين .

تنبيه : محل الخلاف فى مباح الصناعة ، دون الحلى المباح للتجارة . فأما المباح للتجارة : فالصحيح من المذهب : أنه تعتبر قيمته . نص عليه .

فعلى هذا : لو كان معه نقد معد للتجارة . فإنه عرض يقوم بالاجزاء إن كان أحظ للفقراء ، أو نقص عن نصابه . وقال بعض الأصحاب : هذا ظاهر نقل إبراهيم بن الحارث ، والأثرم . وجزم به فى الكافى وغيره .

قال المجد فى شرحه : ونص فى رواية الأثرم على خلاف ذلك . قال : فصار فى المسألة روايتان . قال فى الفروع : وأظن هذا من كلام ولده . وحمل القاضى بعض المروى عن أحمد على الاستحباب . وجزم به بعضهم . وجزم المصنف فى المغنى بالأول إذا كان النقد عرضا .

قوله ﴿ إلاَّ مَا كَانَ مُبَاحَ الصِّنَاعَةِ . فَإنَّ الاعْتِبَارَ فِى النِّصَابِ بِوَزْنِهِ وَفِى الإِخْرَاجِ بِقِيمَتِهِ ﴾

الأشهر فى المذهب : أن الاعتبار فى مباح الصناعة فى الإخراج بقيمته . قاله فى الفروع . واختاره القاضى ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم . قال ابن تميم : هذا الأظهر . قال ابن رجب : اختاره القاضى وأصحابه . قال القاضى : هو قياس قول أحمد « إذا أخرج عن صحاح مكسرة يعطى مابينهما » فاعتبر الصنعة دون الوزن ، كزيادة القيمة لنفاسة جوهره .

وقيل : تعتبر القيمة فى الإخراج إن اعتبرت فى النصاب . وإن لم تعتبر فى النصاب لم تعتبر فى الإخراج . قال أبو الخطاب : هذا ظاهر كلام الإمام أحمد . وصححه فى المستوعب وغيره . وقدمه فى الفروع .

فائدة : إن أخرج ربع عشره مشاعاً ، أو مثله وزناً ممـا يقابل جودته زيادة الصنعة جاز . وإن جبر زيادة الصنعة بزيادة فى المخرج فـكمكسرة عن صحاح ، على ماتقدم . وإن أراد كسره منع لنقص قيمته . وقال ابن تميم : إن أخرج من غيره بقدره جاز ، ولو من غير جنسه . وإن لم تعتبر القيمـة لم يمنع من الـكسر ولا يخرج من غير الجنس . وكذا حكم السبائك . انتهى .

قوله ﴿ وَيُبَاحُ لِلرِّجالِ مِنَ الفِضَّةِ الْخَاتَمُ ﴾

اتخاذ خاتم الفضة للرجل مباح . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال ابن رجب ـ فى كتاب الخواتيم ـ هذا اختيار أكثر الأصحاب انتهى . وجزم به فى التلخيص ، والشرح ، والوجيز ، والحـاويين ، والرعاية الصغرى ـ فى باب الحلى ـ وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم وغيرهما .

وقيل : يستحب . قدمه فى الرعاية ـ فى باب اللباس ـ وقدمه فى الآداب . وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، فى باب اللباس .

وقيل : يكره لقصـد الزينة . جزم به ابن تميم . قال ابن رجب فى كتاب الخواتيم : قاله طائفة من الأصحاب . وقال ابن الجوزى : النهى عن الخاتم ليتميز السلطان بما يختم به . فظاهره الـكراهة إلا للسلطان .

تنبيه : قدم فى الرعاية الـكبرى ـ وجزم به فى الرعاية الصغرى والحاويين ـ فى باب اللباس : استحباب التختم بخاتم الفضة . وجزموا فى باب الحلى بإباحته . وظاهره : التناقض ، أو يكون مرادهم فى باب الحلى : إخراج الخاتم من التحريم . لا أن مرادهم لايستحب . وهذا أولى .

فوائد

منها : الأفضل للابسه جعل فِصِّه ممـا يلى كفه . لأنه ـ عليه أفضل الصـلاة والسلام ـ كان يفعل ذلك . وهو فى الصحيحين . وكان ابن عباس يجعله مما يلى

ظهر كفه رواه أبو داود . وكذا على بن عبد الله بن جعفر كان يفعله . رواه أبو زرعة الدمشقى . وأكثر الناس يفعلون ذلك .

ومنها : جواز لبسه فى خنصر يده اليمنى واليسرى ، والأفضل فى لبسه فى إحداهما على الأخرى . قدمه فى الرعاية الكبرى . وتابعه فى الفروع ، والآداب الكبرى ، والوسطى .

والصحيح من المذهب : أن التختم فى اليسار أفضل . نص عليه فى رواية صالح ، والفضل بن زياد . وقال الإمام أحمد « هو أقرب وأثبت ، وأحب إلىّ » وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، والإفادات ، وغيرهم . قال ابن عبد القوى فى آدابه المنظومة : ويحسن فى اليسرى كأحمد وصحبه . انتهى .

قال ابن رجب : وقد أشار بعض أصحابنا إلى أن التختم فى اليمنى منسوخ ، وأن التختم فى اليسار آخر الأمرين . انتهى .

قال فى التلخيص : ضعف الإمام أحمد حديث التختم فى اليمنى . وهذا من غير الأكثر الذى ذكرناه فى الخطبة : أن ماقدمه فى الفروع هو المذهب .

وقيل : اليمنى أفضل . قدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين [فلصاحب الرعاية فى هذه المسألة ثلاث اختيارات] .

ومنها : يكره لبسه فى السبابة والوسطى للرجل . نص عليه . للنهى الصحيح عن ذلك . وجزم به فى المستوعب ، وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال : ولم يقيده فى الترغيب وغيره . انتهى .

قلت : أكثر الأصحاب لم يقيدوا الكراهة فى اللبس بالسبابة والوسطى للرجال . بل أطلقوا .

قال ابن رجب فى كتابه : وذكر بعض الأصحاب : أن ذلك خاص بالرجال . انتهى .

قلت : منهم صاحب المستوعب والرعاية .

وقال ابن رجب أيضاً : وظاهر كلام الأصحاب : جواز لبسه فى الإبهام والبنصر . قال فى الفروع : وظاهر ذلك لا يكره فى غيرهما ، وإن كان الخنصر أفضل ، اقتصاراً على النص .

وقال أبو المعالى : الإبهام مثل السبابة والوسطى . يعنى فى الكراهة . قال فى الفروع : من عنده . فالبنصر مثله ولا فرق .

قلت : لو قيل : بالفرق لكان متجها . لمجاورتها لما يباح التختم فيها ، بخلاف الإبهام لبعده واستهجانه .

ومنها : لا بأس بجعله مثقالا وأكثر ، مالم يخرج عن العادة . قال فى الفروع : هذا ظاهر كلام الإمام أحمد ، والأصحاب .

وقال ابن حمدان — فى كتبه الثلاثة — يسن جعله دون مثقال . وتابعه فى الحاويين ، والآداب .

قال ابن رجب فى كتابه : قياس قول من منع من أصحابنا تحلى النساء بما زاد على ألف مثقال : أن يمنع الرجل من لبس الخاتم إذا زاد على مثقال وأولى . لورود النص هنا ، وثم ليس فيه حديث مرفوع ، بل من كلام بعض الأصحاب . انتهى .

ومنها : ماذكره ابن تميم وغيره عن القاضى أنه قال : لو اتخذ لنفسه عدة خواتيم ، أو مناطق : لم تسقط الزكاة فيما خرج عن العادة ، إلا أن يتخذ ذلك لولده ، أو عبده .

قال ابن رجب : فهذا قد يدل على منع لبس أكثر من خاتم واحد . لأنه مخالف للعادة . وهذا قد يختلف باختلاف العوائد . انتهى .

قال فى الفروع : ولهذا ظاهر كلام جماعة لا زكاة فى ذلك .

قال فى المستوعب ، وغيره : لا زكاة فى كل حلى أعد لاستعمال مباح ، قلّ أو كثر ، لرجل كان أو امرأة . ثم قال : وعلى هذين القولين يخرج جواز لبس خاتمين فأكثر جميعاً .

ومنها : يستحب التختم بالعقيق ، عند صاحب المستوعب ، والتلخيص ، وابن تميم . وقدمه فى الرعاية ، والآداب . ولم يستحبه ابن الجوزى .

قال ابن رجب فى كتابه : وظاهر كلام أكثر الأصحاب : لا يستحب . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية مهنا . وقد سأله ما السنة ؟ — يعنى فى التختم — فقال : لم تكن خواتيم القوم إلا فضة . قال العقيلى : لا يصح فى التختم بالعقيق عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء . وقد ذكرها كلها ابن رجب . وأعلها فى كتابه .

ومنها : فص الخاتم إن كان ذهباً ، وكان يسيراً ، فإن قلنا : بإباحة يسير الذهب . فلا كلام . وإن قلنا : بعدم إباحته . فهل يباح هنا ؟ فيه وجهان .

أحدهما : التحريم أيضاً . وقد نص أحمد على منع مسمار الذهب فى خاتم الفضة ، فى رواية الأثرم ، وإبراهيم بن الحارث . وهذا اختيار القاضى وأبى الخطاب .

والوجه الثانى : الإباحة . وهو اختيار أبى بكر عبد العزيز ، والمجد ، والشيخ تقى الدين . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد فى العلَم . وإليه ميل ابن رجب .

قلت : وهو الصواب . والمذهب على ما اصطلحناه .

ومنها : يكره أن يكتب على الخاتم ذكر الله : قرآن ، أو غيره . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه لا يكره دخول الخلاء بذلك . فلا كراهة هنا . قال فى الفروع : ولم أجد فى الكراهة دليلاً إلا قوله : لدخول الخلاء به . والكراهة تفتقر إلى دليل . والأصل عدمه .

قلت : وهو الصواب .

وقد ورد عن كثير من السلف : كتابة ذكر الله على خواتيمهم . ذكره ابن رجب فى كتابه . وهو ظاهر قوله — عليه أفضل الصلاة والسلام — حين قال للناس « إنى اتخذت خاتماً ، ونقشت فيه : محمد رسول الله ، فلا ينقش أحد على نقشى » لأنه إنما نهاهم عن نقشهم « محمد رسول الله » لا عن غيره . قال فى

الفروع : وظاهر ماورد : لا يكره غير ذكر الله . قال فى الرعاية : وذكر رسوله .
قال فى الفروع : ويتوجه احتمال لا يكره ذلك .

ومنها : لا يجوز أن ينقش على الخاتم صورة حيوان . بلا نزاع . للنصوص الثابتة فى ذلك . لكن هل يحرم لبسه ، أو يكره ؟ فيه وجهان .

أحدهما : يحرم . اختاره القاضى ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل ، فى آخر الفصول . وحكاه أبو حكيم النهروانى عن الأصحاب . قال ابن رجب : وهو منصوص عن أحمد فى الثياب والخواتم ، وذكر النص . وهو المذهب .

والوجه الثانى : يكره ، ولا يحرم . وهو الذى ذكره ابن أبى موسى .
وذكره ابن عقيل أيضاً فى كتاب الصلاة . وصححه أبو حكيم . وإليه ميل ابن رجب

ومنها : يكره للرجل والمرأة لبس خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص . نص عليه فى رواية جماعة ، منهم إسحاق . ونقل مهنا « أكره خاتم الحديد . لأنه حلية أهل النار » .

إذا علمت ذلك ، فالصحيح من المذهب : أن المراد بالكراهة هنا : كراهة تنزيه . قال ابن رجب : عند أكثر الأصحاب . وعنه ما يدل على التحريم . نقله أبو طالب والأثرم . قال ابن رجب : عند أكثر الأصحاب . وظاهر كلام ابن أبى موسى : تحريمه على الرجال والنساء . وحكى عن أبى بكر عبد العزيز : أنه متى صلى وفى يده خاتم من حديد ، أو صفر : أعاد الصلاة انتهى . وقال ابن الزاغونى فى فتاويه : الدملوج الحديد ، والخاتم الحديد : نهى الشرع عنهما .

وأجاب أبو الخطاب عن ذلك . فقال : يجوز دملوج من حديد . قال فى الفروع : فيتوجه مثله الخاتم ، ونحوه . ونقل أبو طالب : الرصاص لا أعلم فيه شيئاً وله رائحة .

قوله ﴿ وَفِي حِلْيَةِ الْمِنْطَقَةِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ،

والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم ، والفائق ، وتجريد العناية .

إحداهما : يباح . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور . وصححه المجد فى شرحه ، وصاحب التصحيح . قال فى الفروع : تباح حلية المنطقة على الأصح . وقدمه فى الكافى . قال الزركشى : هذا المشهور والمختار للأصحاب .

والرواية الثانية : لا تباح . ففيها الزكاة . وحكى ذلك عن ابن أبى موسى وهو من المفردات .

قوله ﴿ وَعَلَى قِيَاسِهَا الْجَوْشَنُ وَالْخُوذَةُ وَالْخُفُّ وَالرَّانُ وَالْحَمَائِلُ ﴾ .

قاله الأصحاب . وجزم فى الكافى بإباحة الكل . قاله فى الفروع .

قلت : قد حكى فى الكافى عن ابن أبى موسى : وجوب الزكاة فى ذلك . ونص أحمد على تحريم الحمائل . ومنع ابن عقيل من الخف والران . ففيهما الزكاة . وكذا الحكم عنده فى الكمران والخريطة . ومنع القاضى من حمائل السيف . وحكاه عن أحمد .

قال فى الفروع : وظاهر ذلك الاقتصار على هذه الأشياء . وقال غير واحد ــ بعد ذكر ذلك ــ ونحو ذلك . فيؤخذ منه ما صرح به بعضهم : أن الخلاف فى المِغْفَر والنعل ورأس الرمح وشعيرة السكين ونحو ذلك . وهذا أظهر لعدم الفرق . انتهى . وجزم ابن تميم : أنه لايباح تحلية السكين بالفضة . وجزم فى الرعاية الصغرى والحاويين بالإباحة . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقال ــ عن عدم الإباحة ــ وهو بعيد . انتهى . قال فى الفروع : ويدخل فى الخلاف تركاش النشاب . وقاله الشيخ تقى الدين . وقال : وكذلك الكلاليب . لأنها يسير تابع . وتقدم كلام أبى الحسن التميمى أول باب الآنية .

فائدتان

إحداهما : لا يباح غير ما تقدم . فلا يباح تحلية المراكب ، ولباس الخيل ، كاللجم وقلائد الكلاب ونحو ذلك . وقد نص الإمام أحمد على تحريم حلية الركاب واللجام . وقال : ما كان سرج ولجام زكى . وكذا تحلية الدواة والمقلمة ، والكمران ، والمرآة ، والمشط ، والمكحلة ، والميل ، والمسرجة ، والمروحة ، والمشربة ، والمدهن . وكذا المسعط ، والمجمر ، والقنديل .

وقيل : يكره . قال فى الفروع : كذا قيل . ولا فرق . ونقل الأثرم : أكره رأس المكحلة وحلية المرآة فضة ، ثم قال : وهذا شيء تافه . فأما الآنية : فليس فيها تحريم .

قال القاضى : ظاهره لا يحرم ، لأنه فى حكم المضبب . فيكون الحكم فى حلية جميع الأوانى كذلك . قاله فى المستوعب . وسبق فى باب الآنية ما حكاه ابن عقيل فى الفصول عن أبى الحسن التميمى فى كتابه اللطيف .

الثانية : يحرم تحلية مسجد ومحراب . والصحيح من المذهب : أنه لو وقف على مسجد أو نحوه قنديل ذهب أو فضة لم يصح . ويحرم . وعليه أكثر الأصحاب . وقال المصنف : هو بمنزلة الصدقة . فيكسر ويصرف فى مصلحة المسجد وعمارته . انتهى .

ويحرم أيضاً : تمويه سقف وحائط بذهب أو فضة . لأنه سرف وخيلاء . قال فى الفروع : فدل الخلاف السابق على إباحته تبعاً .

تنبيهان

أحدهما : حيث قلنا : يحرم ، وجبت إزالته وزكاته . وإن استهلك فلم يجتمع منه شيء فله استدامته ، ولا زكاة فيه . لعدم الفائدة وذهاب المالية .

الثانى : ظاهر كلام المصنف وغيره من الأصحاب : أنه لا يباح من الفضة

إلا ما استثناه الأصحاب ، على ما تقدم . وهو صحيح . وعليه الأصحاب . وقال صاحب الفروع فيه : ولا أعرف على تحريم لبس الفضة نصاً عن أحمد ، وكلام شيخنا يدل على إباحة لبسها للرجال ، إلا مادل الشرع على تحريمه انتهى .

وقال الشيخ تقي الدين أيضاً : لبس الفضة إذا لم يكن فيه لفظ عام بالتحريم لم يكن لأحد أن يحرم منه إلا ما قام الدليل الشرعى على تحريمه . فإذا أباحت السنة خاتم الفضة دل على إباحة مافى معناه ، وما هو أولى منه بالإباحة . ومالم يكن كذلك فيحتاج إلى نظر فى تحليله وتحريمه . والتحريم يفتقر إلى دليل . والأصل عدمه . ونصره صاحب الفروع . ورد جميع ما استدل به الأصحاب .

قوله ﴿ وَمِنَ الذَّهَبِ قَبِيعَةُ السَّيْفِ ﴾ .

هـذا المذهب . قال الإمام أحمد : كان فى سيف عمر سبائك من ذهب . وكان فى سيف عثمان بن حنيف مسمار من ذهب . قال ابن عقيل فى الفصول : جعل أصحابنا الجواز مذهب أحمد . قال فى تجريد العناية : يباح فى الأظهر . وجزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، وشرح ابن منجا ، والنظم ، والمنور ، ومنتخب الأدمى . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والمحرر ، وابن تميم ، والفائق .

قال الزركشى : هـذا المشهور . وعنه لا يباح . قدمه فى المستوعب . وهو ظاهر كلامه فى التلخيص ، والبلغة . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين والمغنى ، والشرح .

تنبيه : حكى بعض الأصحاب : عدم الإباحة احتمالاً . وحكى بعضهم الخلاف وجهين . كصاحب الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم . وقيد ابن عقيل الإباحة باليسير ، مع أنه ذكر أن قبيعة سيفه ــ عليه أفضل الصلاة والسلام ــ ثمانية مثاقيل . وذكر بعض الأصحاب : الروايتين فى إباحته فى السيف . وتقدم ما نقله الإمام أحمد عن سيف عمر وعثمان .

وقيل : يباح الذهب فى السلاح . واختاره الآمدى . والشيخ تقي الدين .

وقيل : كل ما أبيح تحليته بفضة ، أبيح تحليته بذهب . وكذا تحلية خاتم الفضة به . وقال أبو بكر : يباح يسير الذهب ، تبعا لامفردا ، كالخاتم ونحوه . وقال فى الرعاية : وقيل : يباح يسيره تبعاً لغيره . وقيل : مطلقاً . وقيل : ضرورة . قلت : أو حاجة لا ضرورة . انتهى .

وتقدم ذلك فى أوائل باب الآنية . وتقدم هناك كلام الشيخ تقي الدين على اختيار أبى بكر .

قوله ﴿ وَيُبَاحُ لِلنِّسَاءِ مِنَ الذَّهَبِ وَالفِضَّة كُلُ ماجَرَتْ عَادَتهُنَّ بِلُبْسِهِ قَلَّ أَوْ كَثُرَ ﴾ .

كالطوق ، والخلخال ، والسوار ، والدملوج ، والقرط ، والعقد ، والمقلدة ، والخاتم . ومافى المخانق من حرائز وتعاويذ[1] ، وأكر ، ونحو ذلك . حتى قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والرعاية وغيرهم : وتاج . وهذا المذهب فى ذلك كله . وعليه جماهير الأصحاب . قال فى التلخيص : ويباح للمرأة التحلى بالذهب والفضة مطلقاً فى إحدى الروايتين .

وفى الأخرى : إذا بلغ ألفاً . فهو كثير . فيحرم للسرف . قال فى الفروع : ولعل مراده عن الرواية الثانية عن الذهب . كما صرح به بعضهم . واختاره ابن حامد . انتهى . وقال المصنف هنا ، وقال ابن حامد : إن بلغ ألف مثقال حرم . وفيه الزكاة . وكذا قال فى المحرر ، والحاوى وغيرهم . فظاهره : أنه سواء كان من ذهب أو فضة .

وعنه أيضاً ألف مثقال كثير من الذهب والفضة . وعنه عشرة آلاف درهم كثير . وأباح القاضى ألف مثقال فما دون . وقال ابن عقيل : يباح المعتاد . لكن

---

(١) إلا أن تكون محرمة من جهة معناها .

إن بلغ الخلخال ونحوه خمسمائة دينار فقد خرج عن العادة . وتقدم قوله : ما كان من ذلك لسرف أو مباهاة كره وزكى .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب : جواز تحلية المرأة بدراهم ودنانير معراة[١] وفى مرسلة . وهو أحد الوجهين . فلا زكاة فيه .

والوجه الثانى : لا يجوز تحليتها بذلك . فعليها الزكاة فيه . وأطلقهما فى الفروع والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم ، والفائق ، والمذهب .

قلت : قد ذكر المصنف وغيره ـ فى باب جامع الأيمان ـ إذا حلف لا يلبس حلياً . فلبس دراهم أو دنانير فى مرسلة : فى حنثه وجهين . جزم فى الوجيز بعدم الحنث وصححه فى التصحيح . واختار ابن عبدوس فى تذكرته : الحنث .

فالصواب فى ذلك : أن يرجع فيه إلى العرف والعادة . فمن كان عرفهم وعادتهم اتخاذ ذلك حلياً . فلا زكاة فيه ، ويحنث فى يمينه . وإلا فعليه الزكاة ولا حنث .

فوائد

إحداها : لا زكاة فى الجوهر ، واللؤلؤ . ولو كان فى حلى إلا أن يكون لتجارة . فيقوم جميعه تبعاً . ذكره المصنف وغيره . وقال فى الرعاية الصغرى : ولا زكاة فى حلى جوهر . وعنه ولؤلؤ . وقال غير واحد : إلا أن يكون لتجارة أو سرف . منهم صاحب الرعاية الصغرى ، والحاويين . وهو قول فى الرعاية الكبرى .

وإن كان للكراء فوجهان ، وأطلقهما فى مختصر ابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

قلت : الصواب وجوب الزكاة .

---

(١) أى ذات عروة . والمرسلة : قلادة طويلة تقع على الصدر .

وظاهر كلامه فى المستوعب عدم الوجوب .

الثانية : يباح للرجل والمرأة التحلى بالجوهر ونحوه ، على الصحيح من المذهب وذكر أبو المعالى : يكره ذلك للرجل للتشبه . قال فى الفروع : ولعل مراده غير تختمه بذلك .

الثالثة : هذه المسألة ـ وهى تشبه الرجل بالمرأة ، والمرأة بالرجل فى اللباس وغيره ـ يحرم على الصحيح من المذهب . قال المروذى : كنت عند أبى عبد الله فمرت به جارية عليها قباء . فتكلم بشىء . قلت : تكرهه ؟ قال : كيف لا أكرهه جداً . وقد لعن النبى صلى الله عليه وسلم المتشبهات من النساء بالرجال . قال : وكره الإمام أحمد أن يصير للمرأة مثل جيب الرجال . وجزم به المصنف . وجزم به الأصحاب . منهم صاحب الفصول ، والنهاية ، والمغنى ، والمحرر ، وغيرهم فى لبس المرأة العمامة . وكذا قال القاضى : يجب إنكار تشبه الرجال بالنساء وعكسه . واحتج بما نقله أبو داود « ولا يلبس خادمته شيئاً من زى الرجال . لايشبهها بهم » ونقل المروذى : لايخاط لها ما كان للرجل وعكسه . وقال فى المستوعب ، والتلخيص ، وابن تميم ، وغيرهم : يكره التشبه ولايحرم . وقدمه فى الرعاية ، مع جزمهم بتحريم اتخاذ أحدهما حلى الآخر ليلبسه ، مع أنه داخل فى المسألة . قال فى الفروع : ولعله الذى عناه أبو الحسن التميمى بكلامه السابق فى الفصل قبله . وقال فى الفصول : تكره صلاة أحدهما بلباس الآخر للتشبه .

باب زكاة العروض

قوله ﴿ وَتُؤْخَذُ مِنْهَا لَا مِنَ العُرُوضِ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقال الشيخ تقى الدين : ويجوز الأخذ من عينها أيضا.

قوله ﴿ ولا تَصِيرُ للتِّجارة إلاّ أنْ يَمْلِكُهَا بِفِعْلِه بنيَّةِ التِّجارَةِ بها . فإنْ ملَكَها بإرْثٍ ، أَوْ ملَكَها بِفِعْلِهِ بِغَيْرِ نِيَّةٍ . ثم نَوى التِّجارَةَ بها لَمْ تَصِرْ لِلتِّجَارَة . وإنْ كَانَ عِنْدَهُ عَرَضٌ لِلتِّجارَةِ فَنَواهُ لِلْقُنْيَة ، ثُمَّ نَواهُ للتِّجَارَةِ . لم يَصِرْ للتِّجارَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هـذا أنص الروايتين وأشهرهما . واختارها الخرقى ، والقاضى ، وأكثر الأصحاب . قال فى الـكافى والفروع : هذا ظاهر المذهب ، لأن مجرد النية لاينقل عن الأصل ، كنية إسامة المعلوفة ، ونية الحاضر السفر . وقدمه فى المغنى ، والهداية ، والخلاصة ، وابن تميم ، والشرح ، والـكافى وغيرهم .

وعنه أن العرض يصير للتجارة بمجرد النية . نقله صالح ، وابن إبراهيم ، وابن منصور . واختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى ، وابن عقيل ، وصاحب الفائق . وجزم به فى التبصرة ، والروضة ، والمصنف فى العمدة . وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

تنبيه : قوله « إلا أن يملـكها بفعله » الصحيح من المذهب : أنه لا يعتبر فيما ملـكه المعاوضة . لحصوله بالنكاح والخلع والهبة والغنيمة كالبيع . قال فى الفروع : هذا الأشهر . واختاره القاضى فى الخلاف ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل . وقدمه فى المغنى ، والـكافى ، والشرح ، والفروع ، وابن تميم وغيرهم .

قال الزركشى : لا يشترط أن يملـكها بعوض على الأصح .

وقيل : تعتبر المعاوضة سواء تمحضت ، كبيع وإجارة ونحوهما أو لا ، كنكاح وخلع وصلح عن دم عمد . قال المجد : وهذا نصه فى رواية ابن منصور . واختاره القاضى فى المجرد .

فعلى هذا القول : لو ملك بغير عوض ، كالهبة والغنيمة ونحوهما : لم يصر للتجارة . لأنه لم يتملكه بعوض . أشبه الموروث . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وإن ملكه بفعله بلا عوض ، كوصية وهبة مطلقة وغنيمة واحتشاش واحتطاب واصطياد ، أو بعوض غير مالى ، كدية عن دم عمد ونكاح وخلع - زاد فى الكبرى أو بعوض مالى بلا عقد ، كرد بعيب أو فسخ ، أو أخذه بشفعة - فوجهان فى ذلك كله .

وعنه يعتبر كون العوض نقداً . ذكره أبو المعالى . وذكر ابن عقيل رواية فيما إذا ملك عرضاً للتجارة بعرض قنية لا زكاة . قال فى الفروع : فهى هذه الرواية . وقال ابن تميم : يخرج منها اعتبار كون بدله نقداً أو عرض تجارة .

فوائد

إحداها : معنى « نية التجارة » أن يقصد التكسب به بالاعتياض عنه لا بإتلافه ، أو مع استبقائه . فإذا اشترى صباغ ما يصبغ به و يبقى ، كزعفران ونيل وعصفر ونحوه ، فهو عرض تجارة يقومه عند حوله . وكذا لو اشترى دباغ ما يدبغ به ، كعفص وقرض ، وما يدهن به ، كسمن وملح . ذكره ابن البنا . وقدمه فى الفروع وغيره . وذكر المجد فى شرحه : لا زكاة فيه . وقال أيضاً : لا زكاة فيما لا يبقى له أثر فى العين ، كالحطب والملح والصابون والأشنان والقلى والنورة ونحو ذلك .

الثانية : لا زكاة فى آلات الصباغ ، وأمتعة النجار ، وقوارير العطار والسمان ونحوهم ، إلا أن يريدوا بيعها بما فيها . وكذا آلات الدواب إن كانت لحفظها وإن كان بيعها معها فهى مال تجارة .

الثالثة : لو لم يكن ما ملكه عين مال . بل منفعة : عين وجبت الزكاة . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره . وصححه ابن تميم وغيره .

وقيل : لاتجب فيه كما لو نواها بدين حال .

الرابعة : لو باع عرض قنية ، ثم استرده ناوياً به التجارة . صار للتجارة . ذكره فى الفروع . ولو اشترى عرض تجارة بعرض قنية . فرد عليه بعيب : انقطع الحول ، ومثله : لو باع عرض تجارة بعرض قنية فرد عليه . قاله ابن تميم وغيره .

ولو قتل عبد تجارة خطأ فصالح على مال صار للتجارة . و إن كان عمداً ــ وقلنا : الواجب أحد شيئين ــ فكذلك . و إن قلنا : الواجب القصاص عينا لم يصر للتجارة إلا بالنية . ذكره القاضى فى التخريج . وجزم به فى الفروع ، وابن تميم .

ولو اتخذ عصيراً للتجارة فتخمر ، ثم تخلل : عاد حكم التجارة .

ولو ماتت ماشية التجارة فدبغ جلودها ــ وقلنا : تطهر ــ فهى عرض تجارة . قاله القاضى . وجزم به فى الفروع ، وابن تميم وغيرهما .

الخامسة : تقطع نية القنية حول التجارة . وتصير للقنية ، على الصحيح من المذهب . لأنها الأصل . كالإقامة مع السفر .

وقيل : لا تقطع إلا المميزة .

وقيل : لا تقطع نية محرمة كناو معصية فلم يفعلها . ففى بطلان أهليته للشهادة خلاف . ذكره أبو المعالى .

قوله ﴿وَتُقَوَّمُ الْعُرُوضُ عِنْدَ الْحَوْلِ بِمَا هُوَ أَحَظُّ لِلْمَسَاكِينِ مِنْ عَيْنٍ أَوْ وَرِقٍ﴾

هذا المذهب مطلقاً . أعنى سواء كان من نقد البلد أو لا . وعليه جماهير الأصحاب . وقال الحلوانى : تقوم بنقد البلد . فإن تعدد فبالأحظ .

وعنه لا يقوم نقد بنقد آخر ، بناء على قولنا : لا يبنى حول نقد على حول نقد آخر . فيقوم بالنقد الذى اشترى به .

فوائد

الأولى : ما قومه به لا عبرة بتلفه إلا قبل التمكن .

فعلى ماسبق فى أواخر كتاب الزكاة : ولا عبرة أيضاً بنقصه بعد تقويمه ولا بزيادته إلا قبل التمكن . فإنه كتلفه . و إنما قلنا لم تؤثر الزيادة . لأنه كنتاج الماشية بعد الحول .

الثانية : لو بلغت قيمة العروض بكل نقد نصابا قوم بالأنفع للفقراء على الصحيح . صححه المجد فى شرحه وابن تميم وغيرهما . واختاره القاضى والمصنف وصاحب التلخيص وغيرهم . وهو الصواب .

وقيل : يخير . قاله أبو الخطاب وغيره . وقدمه فى الفروع وابن تميم . وقاله المصنف فى المغنى ، إلا أنه قال : ينبغى أن يقيد بنقد البلد . وهذا المذهب ، على ما اصطلحناه فى الخطبة . وقيل : يقوم بفضة .

الثالثة : لو اتجر فى الجوارى للغناء قومهن سواذج . ولو اتجر فى الخصيان قومهم على صفتهم . ولو اتجر فى آنية الذهب والفضة لم ينظر إلى القيمة ، وهو عاص بذلك ، بل تحريم الآنية أشد من تحريم اللباس . لتحريمها على الرجال والنساء . والخرقى ـ رحمه الله ـ أطلق الكراهة ، ومراده : التحريم بدليل قوله « والمتخذ آنية الذهب والفضة عاص ، وعليه الزكاة » وذلك مصطلح المتقدمين فى إطلاقهم « الكراهة » و إرادتهم التحريم . وعلى هذا أكثر الأصحاب فى إرادة الخرقى ذلك . وقطع المصنف وغيره : أنه لاخلاف فيه بين أصحابنا . وفى جامع القاضى والوسيلة : ظاهر الخرقى كراهة تنزيه .

تنبيه : تقدم فى الباب الذى قبله ضم العروض إلى كل واحد من النقدين ، وضم النقدين إلى العروض فى تكميل النصاب ونحوه .

قوله ﴿ وَإِن اشْتَرَاهُ بِنِصَابٍ مِنَ السَّائِمَةِ لَمْ يَبْنِ عَلَى حَوْلِهِ ﴾

وكذا لو باعه بنصاب من السائمة . وهذا بلا نزاع فيهما ، إلا أن يشترى نصاب سائمة للتجارة بنصاب سائمة للقنية . فإنه يبنى ، على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : يبنى فى الأصح . وجزم به جماعة . وقيل : لا يبنى .

قوله ﴿ وَإِنْ مَلَكَ نِصَابًا مِنَ السَّائِمَةِ لِلتِّجَارَةِ فَعَلَيْهِ زَكَاةُ التِّجَارَةِ دُونَ السَّوْمِ ﴾

وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : عليه زكاة السوم دون التجارة . ذكره القاضى وغيره . لأنه أقوى للإجماع ، وتعلقها بالعين ، لـكن إن نقص نصابه وجبت زكاة التجارة .

وقيل : يلزمه أن يزكى بالأحظ منهما للفقراء . واختاره المجد فى شرحه .

ويظهر أثر الخلاف فى الأمثلة فى الإبل والغنم . وقد ذكرها هو ومن تبعه . وأطلقهن فى الفائق ، وابن تميم . وقال فى الروضة : يزكى النصاب للعين ، والوقص للقيمة .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه سواء اتفق حولاهما أو لا . وهو أحد الوجهين . والصحيح منهما ، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله . وجزم به المصنف وغيره .

وقيل : يقدم السابق فى حول السائمة أو التجارة . اختاره المجد . لأنه وجد سبب زكاته بلا معارض . وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ قِيمَتُهَا نِصَابَ التِّجَارَةِ . فَعَلَيْهِ زَكَاةُ السَّوْمِ ﴾

كأربعين شاة . قيمتها دون مائتين ، أو دون عشرين مثقالاً .

وكذا الحكم فى عكس هذه المسألة : لو كان عنده ثلاثون من الغنم قيمتها مائتا

درهم ، أو عشرون مثقالا . فعليه زكاة التجارة . هـذا المذهب فى المسألتين . وقطع به كثير من الأصحاب .

قال المصنف : لا خلاف فيه . وصححه المجد فى شرحه ، وابن تميم . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره القاضى فى المجرد وغيره .

وقيل : لا يقدم ما تم نصابه ، بل يغلب حكم ما يغلب إذا اجتمع النصابان ، وإن أدى إلى إسقاط الزكاة . قاله أبو الخطاب فى الخلاف . وحكاه ابن عقيل عن شيخه من أنه متى نقصت قيمة الأربعين شاة عن مائتى درهم فلا شىء فيها .

قال المجد : وهذا ظاهر كلامه . قال فى الفروع : وجزم غير واحد بأنه إن نقص نصاب السوم وجبت زكاة التجارة انتهى .

تنبيه : هذا الحكم المتقدم فيما إذا لم تبلغ قيمتها نصاب التجارة كل الحول وهذا إذا لم يسبق حول السوم . فأما إن سبق حول السوم ، وكانت قيمته أقل من نصاب فى بعض الحول . فلا زكاة مطلقاً ، حتى يتم الحول من حين يبلغ النصاب فى وجه اختاره القاضى . وعن أحمد مايدل عليه . وفى وجه آخر تجب زكاة السوم عند حوله . فإذا حال حول التجارة وجبت زكاة الزائد على النصاب

قلت : وهو الصواب . وهو احتمال فى الشرح . ومال إليه .

وكذا حكى المصنف إذا سبق حول السوم . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم .

وأما إن نقص عن نصاب جميع الحول وجبت زكاة السوم ، على أصح الوجهين . لئلا تسقط بالكلية . صححه فى الفروع ، وابن تميم . واختاره القاضى . وجزم به فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لا تجب زكاة السوم .

فائدة : لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة ، استأنف حولا ولم يبن ، على الصحيح من المذهب . واختار المصنف حتى لو وجد سبب

الزكاة بلا معارض . وبناه المجد على تقديم ما وجد نصابه فى المسألة السابقة . وأطلق ابن تميم وجهان .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَى أَرْضًا أَوْ نَخْلاً لِلتِّجَارَةِ . فَأَثمَرَ النَّخْلُ وَزُرِعَتِ الْأَرْضُ . فَعَلَيْهِ فِيهَا الْعُشْرُ . وَيُزَكِّى الْأَصْلَ لِلتِّجَارَةِ ﴾ .

يعنى إذا اتفق حولاهما . وهذا أحد الوجهين . اختاره المصنف ، والشارح . وذكر ابن منجا فى شرحه : أن جده أبا المعالى ذكر فى شرح الهداية : أنه اختيار القاضى ، وابن عقيل .

قلت : جزم به القاضى فى الجامع الصغير .

وقال القاضى : يزكى الجميع زكاة القيمة . وهذا المذهب . نص عليه . وهو ظاهر ماجزم به فى الوجيز . وجزم به فى المنور ، والمنتخب . وصححه فى البلغة . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وتجريد العناية .

قال المصنف والشارح وغيرهما : اختاره القاضى ، وأصحابه . قال المجد فى شرحه : هذا المنصوص عن أحمد ، ونصره .

قوله ﴿ وَلاَ عُشْرَ عَلَيْهِ ، إلاَّ أَنْ يَسْبِقَ وُجُوبَ الْعُشْرِ حَوْلَ التِّجَارَةِ فَيُخْرِجُهُ ﴾ .

اعلم أنه تارة يتفق حول التجارة والعشر فى الوجوب ، بأن يكون بدو الصلاح فى الثمرة واشتداد الحب عند تمام الحول ، وكانت قيمة الأصل تبلغ نصاب التجارة . فهذه مسألة المصنف المتقدمة التى فيها الخلاف .

وتارة يختلفان فى وقت الوجوب ، مثل أن يسبق وجوب العشر حول التجارة ، أو عكسه ، أو يتفقان . ولكن أحدهما دون نصاب . فالصحيح من المذهب : أن حكم السبق هنا حكم مالٍ ملك نصاب سائمة للتجارة . وسبق حول

أحدهما على الآخر . وحكم تقديم ما كمل نصابه هنا حكم مالو وجد نصاب أحدهما كما تقدم قريبا . جزم به المجد ، وصاحب الفروع وغيرهما . فقالا : وإن اختلف وقت الوجوب ، أو وجد نصاب أحدهما فكمسألة سائمة التجارة التى قبلها فى تقديم الأسبق ، وتقديم ماتم نصابه . انتهيا .

وقيل : يزكى عشر الزرع والثمر إذا سبق وجوبه . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين والوجيز ، والفائق . قال ابن منجا فى شرحه : فلو سبق نصاب العشر وجب العشر وجهاً واحداً . وهو ظاهر ماجزم به المصنف هنا .

قلت : الذى يظهر : أنه لاتنافى بين القولين . وأن هذه المسألة كمسألة السائمة التى للتجارة . وقطع هؤلاء الجماعة بناء منهم على أحد الوجهين فى مسألة السائمة التى للتجارة .

تنبيهان

أحدهما : حيث أخرج العشر فإنه لايلزمه سوى زكاة الأصل . وحيث أخرج عن الأصل والثمرة والزرع زكاة القيمة فإنه لا يلزمه عشر للزرع والثمرة . لا أعلم فيه خلافا بين الأصحاب . وظاهر كلام المصنف : أنه إذا سبق وجوب العشر حول التجارة : أن عليه العشر مع إخراجه عن الجميع زكاة القيمة . ولا قائل به . ولذلك قال ابن منجا فى شرحه : ينبغى أن يعود الاستثناء إلى الخلاف المذكور فى المسألة إلى الخلاف فى اعتبار القيمة فى الكل ، أو فى الأصل دون النماء إذا اتفق وجوب العشر وزكاة التجارة .

الثانى : فعلى ماقدمه المصنف : يستأنف حول التجارة على زرع وثمر من الحصاد والجداد . لأن به ينتهى وجوب العشر الذى لولاه لكانا جاريين فى حول التجار . وهذا الصحيح . قدمه المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع .

وقيل : لايستأنف عليهما الحول حتى يباعا . فيستقبل بثمنهما الحول كمال القنية . وهو تخريج فى شرح المجد . وجزم ابن تميم أنه يخرج على مال القنية .

فوائد

الأولى : لو نقص كل واحد عن النصاب ، وجبت زكاة التجارة . وإن بلغ أحدهما نصابا : اعتبر الأحظ للفقراء .

الثانية : لو زرع بذراً للقنية فى أرض التجارة : فواجب الزارع العشر ، وواجب الأرض : زكاة القيمة . ولو زرع بذراً للتجارة فى أرض قنية : فهل يزكى الزرع زكاة عشر ، أو قيمة ؟ فيه الخلاف فى أصل المسألة .

الثالثة : لو كان الثمر لا زكاة فيه ، كالسفرجل والتفاح ونحوهما ، أو كان الزرع لا زكاة فيه ، كالخضراوات ، أو كان العقار لتجارة وعبيدها أجرة : ضم قيمة الثمرة والأجرة إلى قيمة الأصل فى الحول ، على الصحيح من المذهب . كالربح . وقيل : لا يضم .

الرابعة : لو أكثر من شراء عقار ، فاراً من الزكاة . قال فى الفروع : ظاهر كلام الأكثر ـ أو صريحه ـ : أنه لا زكاة عليه . وقيل : عليه الزكاة . وقدمه فى الرعايتين ، والفائق . وأطلقهما فى الفروع ، والحاويين .

الخامسة : لا زكاة فى قيمة ما أعد للكراء ، من عقار وحيوان وغيرهما . وذكر ابن عقيل فى ذلك تخريجاً من الحلى المعد للكراء .

السادسة : لا زكاة فى غير ما أعد للتجارة ، من عرض وحيوان وعقار ، وثياب وشجر . وتقدم فى أول الباب مالا تجب فيه الزكاة من الآلات والأمتعة ، والقوارير ونحوها ، التى للصناع والتجار والسمان ونحوهم .

السابعة : لو اشترى شقصاً للتجارة بألف . فصار عند الحول ألفين : زكاهما وأخذه الشفيع بألف . ولو اشتراه بألفين فصار عند حوله بألف : زكى ألفاً واحدة وأخذه الشفيع بألفين . لأنه يأخذ بما وقع عليه العقد .

قوله ﴿ وَإِذَا أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ لِصَاحِبِهِ فِي إِخْرَاجِ زَكَاتِهِ ، فَأَخْرَجَاهَا مَعًا : ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ نَصِيبَ صَاحِبِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب ، وقدموه . لأنه انعزل حكما . لأنه لم يبق على الموكل زكاة ، كما لو علم ثم نسى . والعزل حكما يستوى فيه العلم وعدمه بدليل مالو وكله فى بيع عبد ، فباعه الموكل أو أعتقه . وزاد فى شرح المحرر : وجهل السبق . قال ابن نصر الله : وهو غريب حسن .

وقيل : لا يضمن من لم يعلم بإخراج صاحبه ، بناء على أن الوكيل لا ينعزل قبل العلم .

وقيل : لا يضمن ، وإن قلنا : ينعزل قبـل العلم . لأنه غره ، كما لو وكله فى قضاء دين . فقضاه بعد قضاء الموكل ولم يعلم . اختاره المصنف .

وفرق المجد فى شرحه بينهما بأنه لم يفوت حق المالك بدفعه . إذ له الرجوع على القابض . وقال فى الرعاية : ضمن كل واحد منهما حق الآخر .

وقيل : لا ، كالجاهل منهما ، والفقير الذى أخذها منهما فى الأقيس فيهما . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْرَجَهَا أَحَدُهُمَا قَبْلَ الآخَرِ ضَمِنَ الثَّانِي نَصِيبَ الأَوَّلِ عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ويتخرج أن لا ضمان عليه إذا لم يعلم ، بناء على عدم انعزال الوكيل قبل علمه كما تقدم . وتأتى المسألة فى الوكالة .

وقيل : لا يضمن . وإن قلنا : ينعزل الوكيل قبل علمه . كما تقدم . اختاره المصنف . وهما القولان اللذان قبل ذلك .

فوائد

الأولى : لو أذن غير الشركاء ـ كل واحد للآخر ـ فى إخراج زكاته .

فحكمه حكم المسألة التى قبلها . لكن هل يبدأ بزكاته وجوبا ؟ فيه روايتان .
وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

إحداهما : لا يجب إخراج زكاته أولا . بل يستحب . وهو الصحيح .
وقطع به القاضى . وفرق بينها وبين الحج .

والرواية الثانية : يجب إخراج زكاته قبل زكاة الآذن . قال فى الفروع : وقد
دلت هذه المسألة على أن نفل الصدقة قبل أداء الزكاة فى جوازه وصحته مافى نفل
بقية العبادات قبل أدائها .

الثانية : لو لزمته زكاة ونذر . قدم الزكاة . فإن قدم النذر لم يصر زكاة ، على
الصحيح من المذهب . وعنه يبدأ بما شاء .

ويأتى نظيره فى قضاء رمضان قبل صوم النذر .

الثالثة : لو وكل فى إخراج زكاته ، ثم أخرجها هو ، ثم أخرج الوكيل قبل
علمه . قال فى الفروع : فيتوجه أن فى ضمانه الخلاف السابق . ولهذا لم يذكرها
الأكثر ، اكتفاء بما سبق . وأطلق بعضهم ثلاثة أوجه .

ثالثها : لا يضمن إن قلنا لا ينعزل . وإلا ضمن . وصححه فى الرعايتين ،
والحاويين .

الرابعة : يقبل قول الموكل : أنه أخرج قبل دفع وكيله إلى الساعى ، وقول
من دفع زكاة ماله إليه ، ثم ادعى : أنه كان أخرجها .

الخامسة : حيث قلنا : لا يصح الإخراج . فإن وجد مع الساعى أخذ منه ،
وإن تلف ، أو كان دفعه إلى الفقراء ، أو كانا دفعا إليه : فلا .

تنبيه : سبق حكم المضارب ورب المال فى كتاب الزكاة . عند قول المصنف
« ولا زكاة فى حصة المضارب من الربح قبل القسمة » .

باب زكاة الفطر

قوله ﴿ وَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يختص وجوب الفطرة بالمكلف بالصوم . وحكى وجه : لا تجب فى مال صغير . والمنصوص خلافه .

تنبيه : مفهوم قوله « على كل مسلم » أنها لا تجب على غيره . وهو صحيح . وهو المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب .

وعنه رواية مخرجة تجب على المرتد .

وظاهر كلامه : أنهـا لا تجب على كافر لعبده المسلم . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب [ونصره المصنف فى المغنى . قال فى الحاوى الكبير : هذا ظاهر المذهب] وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه تلزمه . اختاره القاضى فى المجرد . وصححه ابن تميم [وحكاه ابن المنذر إجماعاً] وكذا حكم كل كافر لزمته نفقة مسلم ، فى فطرته الخلاف المتقدم .

قال الزركشى : ينبنى الخلاف على أن السيد : هل هو متحمل أو أصيل ؟ فيه قولان . إن قلنا متحمل : وجبت عليه . وإن قلنا أصيل : لم تجب .

فائدة : قوله « وهى واجبة » هل تسمى فرضاً ؟ فيه الروايتان اللتان فى المضمضة والاستنشاق . وقد تقدمتا فى باب الوضوء . وتقدمت فائدة الخلاف هناك

قوله ﴿ إِذَا فَضَلَ عنده عَنْ قُوتِه وَقُوتِ عِيَالِهِ يَوْمَ العِيدِ وَلَيْلَتَهُ ﴾

وهذا بلا نزاع ، لـكن يعتبر كون ذلك فاضلا عما يحتاجه لنفسه ، أو لمن تلزمه مؤنته : من مسكن ، وخادم ، ودابة ، وثياب بذلة ونحو ذلك . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الحاويين ، والمغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع . وقال: وذكر بعضهم هذا قولا . كذا قال . انتهى .

قلت : قدم فى الرعايتين ، والفائق : وجوب الإخراج مطلقاً . وذكر الأول قولاً موجزاً .

تنبيه : ألحق المصنفُ فى المغنى ، والشارح : بما يحتاجه لنفسه : الكتب التى يحتاجها للنظر والحفظ ، والحلى للمرأة للبسها ، أو لكراء تحتاج إليه . قال فى الفروع : ولم أجد هذا فى كلام أحد قبله . ولم يستدل عليه . قال : وظاهر ما ذكره الأكثر من الوجوب . واقتصارهم على ما سبق من المانع : أن هذا لا يمنع وجوب زكاة الفطر . ووجه احتمالا : أن الكتب تمنع ، بخلاف الحلى للبس ، للحاجة إلى العلم وتحصيله . قال : ولهذا ذكر الشيخ ــ يعنى به المصنف ــ أن الكتب تمنع فى الحج والكفارة . ولم يذكر الحلى .

فهذه ثلاثة أقوال : المنع . وعدمه . والمنع فى الكتب دون الحلى .

فعلى ماقاله المصنف والشارح : هل يمنع ذلك من أخذ الزكاة ؟ قال فى الفروع : و يتوجه احتمالان : المنع وعدمه .

قلت : وهو الصواب .

وقال الشيخ تقى الدين : يجوز للفقير الأخذ من الزكاة لشراء كتب يحتاجها .

وعلى القول الثانى ــ الذى هو ظاهر كلام أكثر الأصحاب ــ يمنع ذلك أخذ الزكاة .

وعلى الاحتمال الأول ــ وهو المنع من أخذ الزكاة ــ هل يلزم من كون ذلك مانعاً من أخذ الزكاة : أن يكون كالدراهم والدنانير فى بقية الأبواب ، لتسوية بينهما أم لا ؟ لأن الزكاة أضيق . قال فى الفروع : يتوجه الخلاف .

وعلى الاحتمال الثانى ــ الذى هو الصواب ــ هو كسائر ما لا بد منه . ذكر ذلك فى الفروع .

فائدة : قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مُكَاتَباً ﴾ .

يعنى : أنها تجب على المكاتب . وهذا بلا نزاع . وهو من المفردات .

ويلزمه أيضاً : فطرة قريبه ممن تلزمه مؤنته . وهو من المفردات أيضاً .
وتجب فطرة زوجته عليه . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب
وقيل : لا تجب عليه .

قوله ﴿وَإِن فَضَلَ بَعْضُ صَاعٍ . فهل يَلْزَمه إخْرَاجُه ؟ على روايتين﴾
وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة
والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، وشرح ابن منجا
وشرح المجد ، والفروع . وقال : الترجيح مختلف .

إحداهما : يلزمه إخراجه ، كبعض نفقة القريب . وهذا المذهب . صححه فى
التصحيح ، والنظم ، وابن رجب فى قواعده . وفرق بينه و بين الكفارة .
قال فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق : أخرجه ، على أصح الروايتين .
واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الإفادات ، والمنور ، والمنتخب
وغيرهم . وقدمه فى المحرر .

والرواية الثانية : لا يلزمه إخراجه كالكفارة . جزم به [فى الإرشاد و] ابن
عقيل فى التذكرة . وقال فى الفصول : هذا الصحيح من المذهب . وهو ظاهر
الوجيز ، والمبهج ، والعمدة . وقدمه ابن تميم ، وابن رزين فى شرحه ، وإدراك
الغاية ، وتجريد العناية .

فعلى المذهب : يخرج ذلك البعض . ويجب الإتمام على من تلزمه فطرته .
وعلى الثانية : يصير البعض كالمعدوم . ويتحمل ذلك الغير جميعها .
تنبيه : شمل قوله ﴿ويَلْزَمُه فِطْرَةُ من يَمُونُه من المسلمين﴾ الزوجة . ولو كانت
أمة . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .
وقيل : لا يلزمه فطرة زوجته الأمة .
وتقدم إذا كان لكافر عبد مسلم أو أقارب مسلمون ، وأوجبنا عليه النفقة :

هل تجب عليه الفطرة لهم أم لا ؟ فى أول الباب . وتقدم إذا ملك العبد عبداً : هل تجب عليه فطرته ؟ فى أول كتاب الزكاة .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَا يُؤَدِّى عَنْ جَمِيعِهِمْ بَدَأَ بِنَفْسِهِ ﴾ .

بلا نزاع ، ثم بامرأته ، ثم برقيقه ، ثم بولده . هـذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يقدم الرقيق على امرأته . لئلا تسقط بالكلية . لأن الزوجة تخرج مع القدرة . وأطلقهما فى الفصول .

وقيل : يقدم الولد على الزوجة . وقيل : يقدم الولد الصغير على الزوجة والعبد

قوله ﴿ ثُمَّ بِوَلَدِهِ ، ثُمَّ بِأُمِّهِ ، ثُمَّ بِأَبِيهِ ﴾ .

تقديم الولد على الأبوين أحد الوجوه . قال فى الفروع : جزم به جماعة . وقدمه آخرون . قال المجد فى شرحه : هذا ظاهر المذهب . وجزم به فى [الهادى و] الوجيز و إدراك الغاية ، والإفادات ، والمنور . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم .

والوجه الثانى : يقدم الولد مع صغره على الأبوين . جزم به ابن شهاب .

والوجه الثالث : يقدم الأبوان على الولد . قدمه فى الفروع ، والمذهب . وجزم به المصنف فى تقديم الأم على الأب . جزم به فى الوجيز ، و إدراك الغاية ، والمذهب والمستوعب . وقدمه فى الفروع [والهادى] وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يقدم الأب على الأم . وحكاه ابن أبى موسى رواية . وقيل : بتساويهما

فائدة : لو اشترى اثنان فأكثر من القرابة ، ولم يفضل سوى صاع . فالصحيح من المذهب : أنه يقرع بينهم . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يوزع بينهم . وقيل : يخير فى الإخراج عن أيهم شاء .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُخْرِجَ عَنِ الْجَنِينِ . وَلاَ تَجِبُ ﴾ .

هذا المذهب . بلا ريب ، وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه تجب : نقلها يعقوب بن بختان . واختاره أبو بكر .

وقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : ويحتمل وجوبها إذا مضت له أربعة أشهر ، و يستحب قبل ذلك .

فائدة : يلزمه فطرة البائن الحامل ، إن قلنا النفقة لها . وإن قلنا للحمل لم تجب . على أصح الروايتين . بناء على وجوبها على الجنين .

وقال فى الرعاية : ويستحب فطرة الجنين ، إن قلنا النفقة له . وعنه تجب .

فلو أبان حاملا لزمته فطرتها إن وجبت النفقة لها . وفى فطرة حملها إذن وجهان .

وإن وجبت النفقة للحمل وجبت فطرته . وفى أمه إذن وجهان . قال فى الفروع : كذا قال .

وقيل : تسن فطرته ، وإن وجبت النفقة له . وتجب فطرته وإن وجبت النفقة لأمه .

قوله ﴿ وَمَنْ تَكَفَّلَ بِمُؤْنَةِ شَخْصٍ فِى شَهْرِ رَمَضَانَ : لَمْ تلزَمْهُ فِطْرَته ، عند أبى الخطاب ﴾ .

وهو رواية عن أحمد . واختاره المصنف ، والشارح . وحمل كلام أحمد على الاستحباب . لعدم الدليل . واختاره صاحب الفائق أيضاً . قال فى التلخيص : والأقيس أن لاتلزمه . انتهى .

والمنصوص : أنها تلزمه . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قاله المصنف وغيره . قال فى الهداية : قاله الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، وغيره . وهو من المفردات . وأطلقهما فى الفائق .

تنبيه : ظاهر قوله « فى شهر رمضان » أنه لابد أن يمونه كل الشهر . وهو

صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقال ابن عقيل : قياس المذهب : يلزمه إذا مانه آخر ليلة من الشهر ، كمن ملك عبداً وزوجة قبل الغروب . ومعناه فى الانتصار والروضة . وأطلق فى الرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم وغيرهم : وجهين فيمن نزل به ضيف قبل الغروب ليلة العيد . زاد فى الرعاية الـكبرى : قلت أو نزل به قبل فجرها ، إن علقنا الوجوب به .

وظاهر كلامه أيضا على المنصوص : أنه لو مانه جماعة فى شهر رمضان : أنها لاتجب عليهم . وهو أحد الاحتمالين .

قلت : وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وجزم به فى الفائق . وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

والاحتمال الثانى : تجب عليهم بالحصص ، كعبد مشترك . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والزركشى ، وابن تميم . وحكاها وجهين .

وعلى قول ابن عقيل : تجب فطرته على من مانه آخر ليلة .

فائدتان

إحداهما : لو استأجر أجيراً أو ظئراً بطعامهما لم تلزمه فطرتهما . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقيل : بلى . قال فى الرعاية الـكبرى : وهو أقيس .

الثانية : لو وجبت نفقته فى بيت المال فلا فطرة له . قاله القاضى ومن بعده ، وجزم به ابن تميم وغيره . لأن ذلك ليس بانفاق . إنما هو إيصال المال فى حقه ، أو أن المـال لا مالك له . قاله فى الفروع . والمراد معين ، كعبيد الغنيمة قبل القسمة والفىء ونحو ذلك .

قوله ﴿ وَإِذَا كَانَ العَبْدُ بَيْنَ شُرَكَاء . فَعَلَيْهِمْ صَاعٌ وَاحِدٌ ﴾ .

قال المصنف وغيره : هذا الظاهر عنه . قال المجد فى شرحه : وقد نقل عن أحمد ما يدل على أنه رجع عن رواية وجوب صاع على كل واحد .

قال المصنف وغيره : قال فوزان : رجع أحمد عن هذه المسألة ـ يعنى عن إيجاب صاع كامل على كل واحد ـ وصححه ابن عقيل فى التذكرة . وابن منجا فى شرحه . وقال : هو المذهب . واختاره المصنف ، والمجد ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم ، والهداية . وجزم به فى الوجيز ، والإفادات ، والمنتخب .

وعنه على كل واحد صاع . اختاره الخرقى ، وأبو بكر . قاله المجد . قال فى الفروع : اختاره أكثر الأصحاب . وقدمه ابن البنا فى عقوده وغيره . وصححه فى المبهج وغيره . وهو من المفردات . وأطلقهما فى المستوعب ، والتلخيص ، والمذهب والحاويين .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ ﴾ .

وكذا الحكم أيضا : لو كان عبدان فأكثر بين شركاء ، منهم أو من ورثة اثنان فأكثر ، أو من ألحقته القافة باثنين أو بأكثر ونحوهم ، حكمهم كحكم العبيد بين الشركاء ، على ماتقدم نقلا ومذهباً ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : لو ألحقت القافة ولداً باثنين ، فكالعبد المشترك . جزم به الأصحاب . منهم صاحب المغنى ، والمحرر . قال : وتبع ابن تميم قول بعضهم : يلزم كل واحد صاع . وجها واحداً . وتبعه فى الرعايتين . ثم خرج خلافه من عنده . وجزم بما جزم به ابن تميم فى الحاويين . ووجوب الصاع على كل واحد فى هذه المسائل من مفردات المذهب .

واختار أبو بكر فيمن بعضه حر لزوم السيد بقدر ملكه . ولا شى على العبد فى الباقى . ويأتى لو كان نفع الرقيق لواحد ورقبته لآخر : على من تجب فطرته ؟ بعد قوله « وتجب بغروب الشمس » .

فائدة : لو هايأ مَنْ بعضُه حر سيد باقيه : لم تدخل الفطرة فى المهايأة . على الصحيح من المذهب . ذكره القاضى وجماعة . لأنه حق لله كالصلاة . قال ابن تميم ،

وابن حمدان فى الرعاية الـكبرى : لم تدخل الفطرة فيها على الأصح . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وجزم به فى المنور .

فعلى هـذا : أيهما عجز عما عليه لم يلزم الآخر قسطه ، كشريك ذمى لايلزم المسلم قسطه . فإن كان يوم العيد نوبة العبد المعتق نصفه ـ مثلا ـ اعتبر أن يفضل عن قوته نصف صاع . وإن كان نوبة سيده : لزم العبد نصف صاع ، ولو لم يملك غيره . لأن مؤنته على غيره .

قلت : فيعايى بها .

وقيل : تدخل الفطرة فى المهايأة . بناء على دخول كسب نادر فيها كالنفقة . فلو كان يوم العيد نوبة العبد وعجز عنها : لم يلزم السيد شىء . لأنه لاتلزمه نفقته ، كمكاتب عجز عن الفطرة .

وقال فى الرعاية الـكبرى : وقلت : تلزمه إن وجبت بالغروب فى نوبته . قال فى الفروع : وهو متوجه . وإن كانت نوبة السيد ، وعجز عنها : أدى العبد قسط حريته ، فى أصح الوجهين . بناء على أنها عليه بطريق التحمل ، كموسرة تحت معسر . وقيل : لاتلزمه .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَزَ زَوْجُ المرأَةِ عَنْ فِطْرَتِهاَ . فَعَلَيْهاَ ، أَوْ عَلَى سَيِّدِهَا إن كانَتْ أَمَةَ . لأنه كالمعدوم ﴾ .

وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . ويحتمل أن لا تجب . واختاره بعض الأصحاب كالنفقة . قال ابن تميم : وإن أعسر زوج الأمة ، فهل تجب على سيدها ؟ على وجهين .

فعلى هذا الوجه الثانى : هل تبقى فى ذمته كالنفقة ، أم لا ؟ كفطرة نفسه . يتوجه احتمالين . قاله فى الفروع .

قلت : الأولى السقوط . وهو كالصريح فى المغنى والشرح .

وعلى المذهب : هل ترجع الحرة والسيد إذا أخرجا على الزوج إذا أيسر ، كالنفقة أم لا ، كفطرة القريب ؟ فيه وجهان . وأطلقهما المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع ، ومختصر ابن تميم ، والحاويين .

إحداهما : يرجعان عليه . قال فى الرعايتين ـ فى الحرة ـ ترجع عليه فى الأقيس إذا أيسر بالنفقة . وقال فى مسألة السيد : يرجع على الزوج الحر فى وجه .

والوجه الثانى : لا يرجعان عليه إذا أيسر . وهو ظاهر . بحثه فى المغنى ، والشرح .

ومأخذ الوجهين : أن من وجبت عليه فطرة غيره : هل تجب عليه بطريق التحمل عن ذلك الغير ، أو بطريق الأصالة ؟ فيه وجهان للأصحاب . قال فى الفائق : ومن كانت نفقته على غيره ، ففطرته عليه . وهل يكون متحملا ، أو أصيلاً ؟ على وجهين . وكذا قال ابن تميم ، وابن حمدان . وقال : والأشهر أنه متحمل غير أصيل . قال فى التلخيص : ظاهر كلام أصحابنا : أنه يكون متحملا ، والمخرَج عنه أصيل ، بل هو أصيل .

فوائد

الأولى : الصحيح من المذهب : وجوب فطرة زوجة العبد على سيده . قال المصنف : هذا قياس المذهب كالنفقة . وكمن زوج عبده بأمته . قال ابن تميم : هذا أصح . وقدمه فى الرعاية .

وقيل : تجب عليها إن كانت حرة ، وعلى سيدها إن كانت أمة . قدمه ابن تميم . قال فى المغنى ، والشرح : قاله أصحابنا المتأخرون . وقدمه ابن رزين فى شرحه [قال فى الحاويين : هذا أصح الوجهين . قال فى الرعاية الصغرى : هـذا أشهر الوجهين] وأطلقهما فى الفروع . قال المجد وغيره : القول بالوجوب مبنى على تعلق نفقة الزوجة برقبة العبد . أو أن السيد معسر . فإن كان موسراً ـ وقلنا : نفقة زوجة عبده عليه ـ ففطرته عليه . وتبعه ابن تميم وغيره .

الثانية : لو كانت زوجته الأمة عنده ليلا ، وعند سيدها نهاراً . ففطرتها على سيدها . لقوة ملك اليمين فى تحمل الفطرة . على الصحيح . وإليه ميل المجد فى شرحه . وجزم به فى المنور . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وقيل : بينهما نصفان كالنفقة . وأطلقهما فى الفروع ، والمجد فى شرحه .

وتقدم وجوب فطرة قريب المكاتب وزوجته .

الثالثة : لو زوج قريبه ، ولزمته نفقة امرأته . فعليه فطرتها .

قوله ﴿ وَمَنْ لَهُ غَائِبٌ أَوْ آبِقٌ فَعَلَيْهِ فِطْرَتُه ﴾ .

وكذا المغصوب . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : لاتجب على الغائب فطرة زوجته ورقيقه . وحكاه ابن تميم ، وغيره رواية [واحدة] قال فى الفروع : وعنه رواية ـ مخرجة من زكاة المال ـ لا تجب . قال ابن عقيل : يحتمل أن لا يلزمه إخراج زكاته حتى يرجع ، كزكاة الدين والمغصوب .

فائدة : يخرج الفطرة عن العبد والحر مكانه . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : وهو ظاهر كلامه . قال المجد : نص عليه . وقيل : مكانهما . قال فى الفروع : قدمه بعضهم . وأطلقهما .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَشُكَّ فِى حَيَاتِهِ . فَتَسْقُط ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه فى رواية صالح . وعليه أكثر الأصحاب . لأن الأصل براءة الذمة . والظاهر موته ، وكالنفقة . وذكر ابن شهاب : أنها لا تسقط فتلزمه ، لئلا تسقط بالشك .

قلت : وهو قوى فى النظر . والأصل : عدم موته .

قال ابن رجب فى قواعده : ويتخرج لنا وجه بوجوب الفطرة للعبد الآبق المنقطع خبره . بناء على جواز عتقه .

قوله ﴿ وَإِنْ عَلِمَ حَيَاته بَعْدَ ذَلِكَ : أَخْرَجَ لِمَا مَضَى ﴾ .

هذا مبنى على الصحيح من المذهب فى التى قبلها . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال ابن تميم : المنصوص عن أحمد لزومه .
وقيل : لا يخرج ، ولو علم حياته .

وقيل : لا يخرج عن القريب فقط كالنفقة . ورُدَّ ذلك بوجوبها . وإنما تعذر أيضاً لها كتعذره بحبس ومرض ونحوهما .

قوله ﴿ وَلاَ يَلْزَمُ الزَّوْجَ فِطْرَةَ النَّاشِزِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . قال أبو الخطاب : تلزمه [قال المجد فى شرحه : هذا ظاهر المذهب] وأطلقهما فى الخلاصة ، والمحرر ، وتجريد العناية .

فائدة : وكذا الحكم فى كل من لا تلزم الزوج نفقتها . كالصغيرة وغيرها . قاله فى الفروع وغيره .

قوله ﴿ وَمَنْ لَزِمَ غَيْرَهُ فِطْرَتَهُ ، فَأَخْرَجَ عَنْ نَفْسِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ . فَهَلْ تُجْزِئه ؟ على وجهين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمنتهى ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، وابن تميم ، والفروع ، والشرح ، والفائق ، والحاويين ، وإدراك الغاية .

أحدهما : تجزئه . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى الإفادات ، والوجيز والمنور ، والمنتخب . قال فى تجريد العناية : أجزأه على الأظهر . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه فى التصحيح ، والنظم ، [قال ابن منجا فى شرحه : هذا ظاهر المذهب] .

والوجه الثاني : لا تجزئه . قدمه ابن رزين فى شرحه . وقال فى الانتصار : فإن أخرج بغير إذنه ونيته ، فوجهان .

تنبيه : مأخذ الخلاف هنا : مبنى على أن من لزمته فطرة غيره ، هل يكون متحملا عنه أو أصيلا ؟ فيه وجهان تقدما . ذكره المجد فى شرحه ، وصاحب التلخيص ، والفروع ، وغيرهم . وذكر فى الرعاية المسألة ، وقال : إن أخرج عن نفسه جاز . وقيل : لا . وقيل : إن قلنا الزوج والقريب متحملان : جاز . وإن قلنا هما أصيلان : فلا . فظاهره : أن المقدم عنده عدم البناء .

فوائد

إحداها : لو لم يخرج من لزمته فطرة غيره عن ذلك الغير : لم يلزم الغير شىء وللغير مطالبته بالإخراج . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . قال فى الفروع : جزم به الأصحاب . منهم أبو الخطاب فى الانتصار كنفقته . وقال أبو المعالى : ليس له مطالبته بها . ولا افتراضها عليه . قال فى الفروع : كذا قال .

فعلى المذهب : هل تعتبر نيته فيه ؟ على وجهين . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية ، وابن تميم .

قلت : الصواب لا . اكتفاء بنية المخرج .

الثانية : لو أخرج عمن لا تلزمه فطرته بإذنه أجزأ . وإلا فلا . قال أبو بكر الآجرى : هذا قول فقهاء المسلمين .

الثالثة : لو أخرج العبد بغير إذن سيده : لم تجزه مطلقاً . على الصحيح من المذهب . ولعله خارج عن الخلاف الذى ذكره المصنف .

وقيل : إن ملكه السيد مالا ــ وقلنا : يملكه ــ ففطرته عليه مما فى يده . فيخرج العبد عن عبده مما فى يده .

وقيل : بل تسقط لتزلزل ملكه ونقصه . قال فى الرعاية : وعلى الوجوب إن أخرجها بلا إذن سيده أجزأت .

قلت : لا تجزئه .

وقيل : فطرته عليه مما فى يده . فإن تعذر كسبه فعلى سيده . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يَمْنَعُ الدَّيْنَ وُجُوبَ الفِطْرَةِ ، إلاَّ أَنْ يَكُونَ مُطَالَباً بِهِ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع وغيرهما : هذا ظاهر المذهب . قال الزركشى : هذا المذهب المجزوم به عند الشيخين وغيرهما . وجزم به الخرقى . والمصنف فى المغنى ، وصاحب الشرح ، والإفادات ، والمنتخب ، وتجريد العناية وغيرهم .

وعنه يمنع ، سواء كان مطالباً به أولا . وقاله أبو الخطاب .

وعنه لايمنع مطلقاً . اختاره ابن عقيل . وجزم به ابن البنا فى العقود . وقدمه فى الرعايتين ، والفائق . وجعل الأول اختيار المصنف . وأطلقهن فى الحاويين .

قوله ﴿ وَتَجِبُ بِغُرُوبِ الشَّمْسِ مِنْ لَيْلَةِ الفِطْرِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه يمتد وقت الوجوب إلى طلوع الفجر الثانى من يوم الفطر . واختار معناه الآجرى .

وعنه تجب بطلوع الفجر من يوم الفطر . قال فى الإرشاد : ويجب إخراج زكاة الفطر بعد طلوع الفجر الثانى من يوم الفطر قبل صلاة العيد .

وعنه يمتد الوجوب إلى أن يصلى العيد . ذكرها المجد فى شرحه .

فعلى المذهب : لو أسلم بعد غروب الشمس ، أو ملك عبداً أو زوجة ، أو ولد له ولد : لم تلزمه فطرته . وإن وجد ذلك قبل الغروب وجبت . وإن مات قبل الغروب ونحوه : لم تجب ولا تسقط بعد .

فوائد

الأولى : لايسقط وجوب الفطرة بعد وجوبها بموت ولا غيره ، بلا نزاع أعلمه . ولو كان معسراً وقت الوجوب ثم أيسر : لم تجب الفطرة ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه يخرج متى قدر . فتبقى فى ذمته . وعنه يخرج إن أيسر أيام العيد ، وإلا فلا . قال الزركشى : فيحتمل أن يريد : أيام النحر . ويحتمل أن يريد : الستة من شوال . لأنه قد نص فى رواية أخرى : أنه إذا قدر بعد خمسة أيام : أنه يخرج . وعنه تجب إن أيسر يوم العيد . اختاره الشيخ تقى الدين .

الثانية : تجب الفطرة فى العبد المرهون والموصى به على مالكه وقت الوجوب . وكذا المبيع فى مدة الخيار . ولو زال ملكه ، كمقبوض بعد الوجوب ولم يفسخ فيه العقد . وكما لو رده المشترى بعيب بعد قبضه .

الثالثة : لو ملك عبداً دون نفعه . فهل فطرته عليه ، أو على مالك نفعه ، أو فى كسبه ؟ فيه الأوجه الثلاثة التى فى نفقته ، التى ذكرهن المصنف وغيره فى باب الموصى به له . فالصحيح هناك هو الصحيح هنا . هذا أصح الطريقين . قدمه فى الفروع . وقدم جماعة من الأصحاب : أن الفطرة تجب على مالك الرقبة . لوجوبها على من لانفع فيه . وحكوا الأول قولا . منهم المصنف ، وابن تميم ، وابن حمدان ، وغيرهم . وتقدم لو كان العبد مستأجراً ، أو كانت الأمة ظئراً : أن فطرتهما تجب على السيد ، على الصحيح .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وَيَجُوزُ إخْرَاجُهَا قَبْلَ العيدِ بيوْمين ﴾ .

أنه لايجوز إخراجها بأكثر من ذلك . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه وعليه أكثر الأصحاب . وهو من المفردات .

وعنه يجوز تقديمها بثلاثة أيام . قال فى الإفادات : ويجوز قبله بيومين ، أو

ثلاثة . وقطع فى المستوعب والنظم : أنه يجوز تقديمها بأيام ، وهو فى بعض نسخ الإرشاد . فيحتمل أنهم أرادوا : ثلاثة أيام ، كالرواية . ويحتمل غير ذلك .

وقيل : يجوز تقديمها بخمسة عشر يوماً . وحكى رواية . جعلا الأكثر كالكل

وقيل : يجوز تقديمها بشهر . ذكره القاضى فى شرحه الصغير .

قوله ﴿ وَالْأَفْضَلُ إِخْرَاجُهَا يَوْمَ العِيدِ ، قَبْلَ الصَّلَاةِ ، مِنْ بَعْدِ طُلُوعِ الفَجْرِ الثَّانى ﴾ .

صرح به فى المستوعب ، والرعاية ، وغيرهما ، أو قدرها إن لم يصل . وهذا المذهب . قال الإمام أحمد : تخرج قبلها . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال غير واحد من الأصحاب : الأفضل أن تخرج إذا خرج إلى المصلى . وجزم به ابن تميم . فدخل فى كلامهم : لو خرج إلى المصلى قبل الفجر .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ فِى سَائِرِ اليَوْمِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يحرم التأخير إلى بعد الصلاة . وذكر المجد : أن الإمام أحمد أومأ إليه . ويكون قضاء . وجزم به ابن الجوزى فى كتاب أسباب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب . وهذا القول من المفردات . قال فى الرعاية — عن القول بأنه قضاء — : وهو بعيد .

تنبيه : يحتمل قول المصنف « ويجوز فى سائر اليوم » الجواز من غير كراهة . وهو بعيد . وهو أحد الوجهين . اختاره القاضى .

ويحتمل إرادته الجواز مع الكراهة . وهو الوجه الثانى . وهو الصحيح . قال فى الكافى ، والمجد فى شرحه : وكان تاركا للاختيار .

قال فى الفروع : القول بالكراهة أظهر . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن رزين وغيرهم . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم

قوله ﴿ فَإِنْ أَخَّرَهَا عَنْه أَثِمَ . وَعَلَيْهِ القَضَاء ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لا يأثم . نقل الأثرم : أرجو أن لا بأس وقيل له — فى رواية الكحال — فإن أخرها ؟ قال : إذا أعدها لقوم .

قوله ﴿ وَالْوَاجِبُ فِى الفِطْرَةِ : صَاعٌ مِنَ الْبُرِّ والشَّعير ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم واختار الشيخ تقى الدين : إجزاء نصف صاع من البر . قال : وهو قياس المذهب فى الكفارة ، وأنه يقتضيه مانقله الأثرم . قال فى الفروع : كذا قال . واختار ما اختاره الشيخ تقى الدين صاحبُ الفائق .

فائدة : الصاع قدر معلوم . وقد تقدم قدره فى آخر باب الغسل .

فيؤخذ صاع من البر ، ومثل مكيل ذلك من غيره .

وتقدم ذكر ذلك مستوفًى فى أول باب زكاة الخارج من الأرض .

ولا عبرة بوزن التمر . وقطع به الجمهور . وقال فى الرعاية الكبرى : ولا عبرة بوزن التمر .

قلت : وكذا غيره مما يخرجه سوى البر .

وقيل : يعتبر الصاع بالعدس كالبر .

وقلت : بل بالماء كما سبق انتهى . ويحتاط فى الثقيل ليسقط الفرض بيقين .

قوله ﴿ وَدَقِيقُهما وَسَوِيقُهُما ﴾ .

يعنى دقيق البر والشعير وسويقهما . فيجزىء إخراج أحدهما . هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه . وقدمه فى المحرر .

وعنه لا يجزىء ذلك .

وقيل : لا يجزىء السويق . اختاره ابن أبى موسى ، والمجد فى شرحه .

فعلى المذهب : يشترط أن يكون صاع ذلك بوزن حبه ، بلا نزاع أعلمه .

ونص عليه . لأنه لو أخرج الدقيق بالـكيل لنقص عن الحب ، لتفرق الإجزاء بالطحن .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : الإجزاء وإن لم ينخل . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى التلخيص ، والبلغة ، والزركشى ، وغيرهم . وقدمه فى الفصول ، والفروع ، وابن تميم ، والرعايتين ، وغيرهم .

وقيل : لايجزىء إخراجه إلا منخولا . وأطلقهما فى الحاويين ، والفائق .

قوله ﴿ وَمِنَ الْأَقِطِ ، فِى إِحْدَى الروايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والفصول ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة .

إحداهما : الإجزاء مطلقاً . وهو المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . قال الزركشى : هذا المذهب انتهى . واختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى ، والقاضى وأبو الخطاب فى خلافيهما ، وابن عقيل ، وابن عبدوس المتقدم ، وابن البنـا ، والشيرازى ، وغيرهم . وجزم به فى تذكرة ابن عقيـل ، والمبهج ، والعقود لابن البنا ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، والإفادات . وقدمه فى الفروع ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وإدراك الغاية وغيرهم . وصححه فى التصحيح ، والمجد فى شرحه ، والناظم .

قال فى تجريد العناية : ويجزىء صاع أقط على الأظهر .

وعنه يجزىء لمن يقتاته دون غيره . اختـاره الخرقى . وقدمه فى المذهب ، نقله المجد وغيره . وقال أبو الخطاب ، والمصنف ، وصاحب التلخيص ، وجماعة : وعنه لايجزىء إلا عند عدم الأربعة . فاختلف نقلهم فى محل الرواية . وعنه لايجزىء مطلقاً . وهو ظاهر ماجزم به فى التسهيل . قال فى الفروع : اختاره أبو بكر .

قلت : قال فى الهداية ، فأما الأقط : فعنه أنه لا يخرج منه مع وجود هذه الأصناف . وعنه أنه يخرج منه على الإطلاق . وهو اختيار أبى بكر . فحكى اختيار أبى بكر جواز الإخراج مطلقاً . وحكى فى الفروع اختياره عدم الجواز مطلقاً .

فلعل أن يكون له فى المسألة اختياران .

فعلى المذهب : هل يجزىء اللبن غير المخيض والجبن ، أو لا يجزئان ؟ أو يجزىء اللبن دون الجبن ، أو عكسه ؟ أو يجزئان عند عدم الأقط ؟ فيه أقوال . وأطلقهن فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، وابن تميم .

وأطلق الثلاثة الأول فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق .

وأطلق الأوليين : الزركشى . قال ابن تميم ، وابن حمدان : ظاهر كلام الإمام أحمد : إجزاء اللبن ، دون الجبن . قال فى الفروع : والذى وجد عن الإمام أحمد : أنه قال « يروى عن الحسن صاع لبن ، لأن الأقط ربما ضاق » فلم يتعرض للجبن . انتهى .

قلت : الجبن أولى من اللبن .

والقول الرابع : احتمال فى الرعاية ، وابن تميم ، والفروع . وقال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : إذا قلنا يجوز إخراج الأقط مطلقاً ، فإذا عدمه أخرج عنه اللبن قال القاضى : إذا عدم الأقط ـ وقلنا : له إخراجه ـ جاز إخراج اللبن .

قال ابن عقيل فى الفصول : إذا لم يجد الأقط ـ على الرواية التى تقول يجزىء ـ وأخرج عنه اللبن : أجزأه . لأن الأقط من اللبن . لأنه لبن مجمد مجفف بالمصل . وجزم به ابن رزين فى شرحه . وقال : لأنه أكمل منه .

وقال المصنف : ظاهر كلام الخرقى : أنه لايجزىء اللبن بحال .

وقال فى المستوعب : وإذا قلنا يجوز إخراج الأقط : لم يجز إخراج اللبن مع وجوده . ويجزىء مع عدمه . ذكره القاضى . وذكر ابن أبى موسى : لايجزىء .

قوله ﴿ وَلَا يُجْزِيء غَيْرُ ذَلِكَ ﴾ .

يعنى إذ وجد شىء من هذه الأجناس التى ذكرها لم يجزئه غيرها . وإن كان يقتاته . وهو الصحيح . وهو من المفردات . ويأتى كلام الشيخ تقى الدين قريباً .

وظاهر كلامه : إجزاء أحد الأجناس المتقدمة . وإن كان يقتات غيره . وهو صحيح . لا أعلم فيه خلافاً . وصرح به الأصحاب .

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ـ وهو قوله « ولا يجزىء غير ذلك » ـ القيمة والصحيح من المذهب : أنها لاتجزىء . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه .

وعنه رواية مخرجة يجزىء إخراجها .

وقيل : يجزىء كل مكيل مطعوم . وقال ابن تميم : وقد أومأ إليه الإمام أحمد . واختاره الشيخ تقى الدين : يجزئه مَنْ قوت بلده مثل الأرز وغيره . ولو قدر على الأصناف المذكورة فى الحديث . وذكره رواية ، وأنه قول أكثر العلماء . وجزم به ابن رزين . وحكاه فى الرعاية قولا .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَعْدِمَهُ . فَيُخْرِجُ مِمَّا يقتات عِنْدَ ابْنَ حَامِدٍ ﴾ .

سواء كان مكيلا أو غيره ، كالذرة والدخن واللحم واللبن ، وسائر مايقتات به . وجزم به فى العمدة ، والتلخيص ، والبلغة . قال فى التلخيص : هذا المذهب . وقيل : لايعدل عن اللحم واللبن .

﴿ وعند أبى بكرٍ : يُخْرِجُ مَا يقُومُ مقامَ المنْصُوصِ ﴾ من حب وتمر يُقتات . فلا بد أن يكون مكيلا مقتاتاً يقوم مقام المنصوص . وهذا المذهب .

قال المجد : هذا أشبه بكلام أحمد . نقل حنبل : مايقوم مقامها صاع . وهو قول الخرقى ، ومعناه : قول أبى بكر . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، والإفادات ، وغيرهم . وقدمه فى الكافى ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والنظم ، وابن تميم ، والفائق ، والحاويين . زاد فى التلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، وابن حمدان : مما يقتات غالباً .

وقيل : يجزىء مايقوم مقامها ، وإن لم يكن مكيلا .

قال الزركشى : ولأبى الحسن بن عبدوس احتمال : لايجزىء غير الخمسة

المنصوص عليها . وتبقى عند عدم هذه الخمسة فى ذمته ، حتى يقدر على أحدها .

قوله ﴿ وَلَا يُخْرِجُ حَبًّا مَعِيبًا ﴾ .

كحب مسوس ومبلول ، وقديم تغير طعمه ونحوه . وهذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقيل : إن عدم غيره أجزأ ، وإلا فلا .

فائدتان

إحداهما : لو خالط الذى يجزىء مالا يجزىء . فإن كان كثيراً لم يجزىء ، وإن كان يسيراً زاد بقدر مايكون المصفى صاعاً . لأنه ليس عيباً ، لقلة مشقة تنقيته . قاله فى الفروع .

قلت : لو قيل بالإجزاء ـ ولو كان مالايجزئ كثيراً ، إذازاد بقدره لكان قوياً.

الثانية : نص الإمام أحمد على تنقية الطعام الذى يخرجه .

قوله ﴿ وَلَا خُبْزاً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . إلا ابن عقيل . فإنه قال : يجزىء . وحكاه فى الرعاية ، وغيرها قولا . وقال الزركشى فى كتاب الكفارات : لو قيل بإجزاء الخبز فى الفطرة : لكان متوجهاً . وكأنه لم يطلع على كلام ابن عقيل .

قوله ﴿ وَيُجْزِىءُ إِخْرَاجُ صَاعٍ مِنْ أَجْنَاسٍ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وهو من المفردات ، لتفاوت مقصودها ، واتحاده . وقاسه المصنف على فطرة العبد المشترك . وقال فى الرعاية الكبرى : وقلت لا يخرج فطرة عبده من جنسين إذا كان لاثنين . احتمل وجهين . وقال فى الفروع : ويتوجه تخريج . واحتمال من الكفارة : لا يجزىء لظاهر الأخبار . إلا أن تعدّ بالقيمة . وخرج فى القواعد وجهاً بعدم الإجزاء .

قوله ﴿ وَأَفْضَلُ الْمُخْرَجِ : التَّمْرُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . ونص عليه . وعليه الأصحاب . اتباعاً للسنة . ولفعل

الصحابة والتابعين ، ولأنه قوت وحلاوة ، وأقرب تناولا . وأقل كلفة .

قلت : والزبيب يساويه فى ذلك كله لولا الأثر .

وقال فى الحاويين . وعندى : الأفضل أعلى الأجناس قيمة وأنفع .

فظاهره : أنه لو وجد ذلك لـكان أفضل من التمر . ويحتمل أنه أراد غير التمر . وقال الشارح ، وابن رزين : ويحتمل أن يكون أفضلها أغلاها ثمناً . كما أن أفضل الرقاب أغلاها ثمناً .

قوله ﴿ ثُمَّ مَاهُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ ﴾

وهذا أحد الوجوه . اختاره المصنف هنا . وجزم به فى التسهيل . وقدمه فى النظم . وقيل : الأفضل بعد التمر الزبيب [وهو المذهب] وجزم به فى الهداية ، وعقود ابن البنا ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهداية ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والمنور ، وإدراك الغاية . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وابن تميم ، وابن رزين فى شرحه . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . قال ابن منجا فى شرحه : والأفضل عند الأصحاب ــ بعد التمر ــ الزبيب . قال الزركشى : هو قول الأكثرين . وأطلقهما المجد فى شرحه .

وقيل : الأفضل بعد التمر البر . جزم به فى الـكافى ، والوجيز . وقدمه فى المغنى والشرح . ونصراه . وحمل ابن منجـا فى شرحه كلام المصنف هنا عليه ، وأطلقهن فى الفروع ، وتجريد العناية .

وعنه الأقط أفضل لأهل البادية إن كان قوتهم .

وقيل : الأفضل ما كان قوت بلده غالبا وقت الوجوب .

قلت : وهو قوى .

قال فى الرعاية قلت : الأفضل ما كان قوت بلده غالباً وقت الوجوب ، لاقوته هو وحده . انتهى .

وأيهما كان ـ أعنى الزبيب والبر ـ كان أفضل بعده فى الأفضلية الآخر . ثم الشعير بعدهما . ثم دقيقهما ، ثم سويقهما . قاله فى الرعاية .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ أَنْ يُعْطِيَ الْجَمَاعَةَ مَا يَلْزَمُ الوَاحِدَ وَالوَاحِدَ مَا يَلْزَمُ الْجَمَاعَةَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . على ما يأتى فى استيعاب الأصناف فى باب ذكر أهل الزكاة . لكن الأفضل : أن لاينقص الواحد عن مُدِّ بُرٍّ ، أو نصف صاع من غيره . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وعنه الأفضل : تفرقة الصاع . قال فى الفروع : وهو ظاهر ماجزم به جماعة . للخروج من الخلاف .

وعنه الأفضل : أن لاينقص الواحد عن الصاع . قال فى الفروع : وهو ظاهر كلام جماعة المشقة . وعدم نقله وعمله .

وقال فى عيون المسائل : لو فرق فطرة رجل واحد على جماعة لم يجزه . قال فى الفروع : كذا قال .

فوائد

الأولى : الصحيح من المذهب : أن تفريق الفطرة بنفسه أفضل . وعنه دفعها إلى الإمام العادل أفضل . نقله المروذى .

ويأتى مزيد بيان على ذلك فى الباب الذى بعده .

الثانية : لو أعطى الفقير فطرة ، فردها الفقير إليه عن نفسه : جاز عند القاضى . قال فى التلخيص : جاز فى أصح الوجهين . وقدمه فى الفائق .

قلت : وهو الصواب إن لم يحصل حيلة فى ذلك .

وقال أبو بكر : مذهب أحمد لايجوز ، كشرائها . وأطلقهما فى الرعايتين والحاويين .

ولو حصلت عند الإمام فقسمها على مستحقيها . فعاد إلى إنسان فطرته : جاز عند القاضى أيضا . وهو المذهب . قدمه المجد فى شرحه ونصره وغيره .

وقال أبو بكر : مذهب أحمد لايجوز كشرائها .

وظاهر الفروع ، وابن رزين : إطلاق الخلاف فيهما . فإنهما قالا : جائز عند القاضى . وعند أبى بكر لا يجوز . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق . قال فى الرعايتين : الخلاف فى الإجزاء . وقيل : فى التحريم انتهى .

وتقدمت المسألة بأعم من ذلك فى الركاز فلتعاود .

ولو عادت إليه بميراث جاز . قولا واحداً .

الثالثة : مصرف الفطرة مصرف الزكاة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . فلا يجوز دفعها لغيرهم . وقال ابن عقيل فى الفنون ، عن بعض الأصحاب : تدفع إلى من لايجد مايلزمه . وقال الشيخ تقى الدين : لايجوز دفعها إلا لمن يستحق الكفارة . وهو من يأخذ لحاجته . ولا تصرف فى المؤلفة والرقاب وغير ذلك .

الرابعة : قال الإمام أحمد ـ فى رواية الفضل بن زياد ـ : ما أحسن ما كان عطاء بن أبى رباح يفعل : يعطى عن أبويه صدقة الفطر حتى مات . وهذا تبرع.

باب إخراج الزكاة

قوله ﴿ لَا يَجُوزُ تَأْخِيرُهَا عَنْ وَقْتِ وُجُوبِهَا ، مَعَ إِمْكَانِهِ ﴾ .

هذا المذهب فى الجملة . نص عليه . وعليه جمهور الأصحاب . وقطع به كثير منهم وقيل : لايلزم إخراجها على الفور . لإطلاق الأمر كالكفارة .

قوله ﴿ مَعَ إِمْكَانِه ﴾ .

يعنى أنه إذا قدر على إخراجها لم يجز تأخيرها . وإن تعذر إخراجها من النصاب ـ لغيبة أو غيرها ـ جاز التأخير إلى القدرة . ولو كان قادراً على الإخراج من غيره . وهذا المذهب . قدمه المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع وغيرهما .

ويحتمل أن لا يجوز التأخير إن وجبت فى الذمة . ولم تسقط بالتلف .

فعلى المذهب فى أصل المسألة : يجوز التأخير لضرر عليه ﴿ مِثْلَ أن يَخْشَى رجوع الساعى عليه ، ونحو ذلك ﴾ لخوفه على نفسه أو ماله .

ويجوز له التأخير أيضاً لحاجته إلى زكاته إذا كان فقيراً محتاجاً إليها تختل كفايته ومعيشته بإخراجها . نص عليه . ويؤخذ منه ذلك عند ميسرته .

قلت : فيعايى بها .

ويجوز أيضاً التأخير ليعطيها لمن حاجته أشد . على الصحيح من المذهب . نقل يعقوب : لا أحب تأخيرها ، إلا أن لا يجد قوما مثلهم فى الحاجة فيؤخرها لهم . قدمه فى الرعاية ، والفروع . وقال : جزم به بعضهم .

قلت : منهم صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق ، وابن رزين .

وقال جماعة ـ منهم المجد فى شرحه ومجرده ـ يجوز بزمن يسير لمن حاجته أشد . لأن الحاجة تدعو إليه . ولا يفوت المقصود ، وإلا لم يجز ترك واجب لمندوب

قال فى القواعد الأصولية : وقيد ذلك بعضهم بالزمن اليسير .

قال فى المذهب : ولا يجوز تأخيرها مع القدرة . فإن أمسكها اليوم واليومين ليتحرى الأفضل جاز . قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة المنع .

ويجوز أيضاً التأخير لقريب . قدمه فى الفروع ، وقال : جزم به جماعة .

قلت : منهم ابن رزين ، وصاحب الحاويين .

وقدم جماعة المنع ، منهم صاحب الرعايتين [والحاويين] والفائق .

قال فى القواعد الأصولية : وأطلق القاضى وابن عقيل روايتين فى القريب . ولم يقيداه بالزمن اليسير .

ويجوز أيضاً التأخير للجار كالقريب . جزم به فى الحاويين . وقدمه فى الفروع . وقال : ولم يذكره الأكثر . وقدم المنع فى الرعايتين ، والفائق .

وعنه له أن يعطى قريبه كل شهر شيئاً . وحملها أبو بكر على تعجيلها . قال المجد : وهو خلاف الظاهر .

وعنه ليس له ذلك . وأطلق القاضى وابن عقيل الراوايتين .

فائدتاند

إحداهما : يجوز للإمام والساعى تأخير الزكاة عند ربها لمصلحة ، كقحط ونحوه جزم به الأصحاب .

الثانية ـ وهى كالأجنبية مما نحن فيه ـ نص الإمام أحمد على لزوم فورية النذر المطلق والـكفارة . وهو المذهب . قاله فى القواعد وغيره .

وقيل : لا يلزمان على الفور . قال ذلك ابن تميم . وتبعه صـاحب القواعد الأصولية . وقال فى الفائق : المنصوص عدم لزوم الفورية . ولعله سبق قلم .

قوله ﴿ وَمَنْ مَنَعَهَا بُخْلاً بِهاَ : أُخِذَتْ مِنْه ، وَعُزِّرَ ﴾ .

وكذا لو منعها تهاوناً . زاد فى الرعاية من عنده « أو هملا » قال فى الفروع : كذا أطلق جماعة التعزيز .

قلت : أطلقه كثير من الأصحاب . وقدمه فى الرعاية .

وقال القاضى ، وابن عقيل : إن فعله لفسق الإمام ، لـكونه لا يضعها مواضعها : لم يعزر . وجزم به غير واحد من الأصحاب ، منهم صـاحب الرعاية والفائق .

قلت : وهذا الصواب . بل لو قيل : بوجوب كتمانه ـ والحـالة هذه ـ لـكان سديداً .

تنبيه : مراده بقوله « وعزر » إذا كان عالمـاً بتحريم ذلك . والمعزر له هو الإمام ، أو عامل الزكاة . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعاية .

وقيل : إن كان ماله باطنا عزره الإمام أو المحتسب .

قوله ﴿ فَإِنْ غيَّبَ مَالَهُ ، أَوْ كَتَمَهُ ، أَوْ قَاتَلَ دُونهَا ، وَأَمْكَنَ أَخْذُهَا ، أُخِذَتْ منه مِنْ غير زِيادةٍ ﴾

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال أبو بكر فى زاد المسافر : يأخذها وشَطْر ماله . وقدمه الحلوانى فى التبصرة . وذكره المجد رواية .

قال أبو بكر أيضاً : يأخذ شطر ماله الزكوى . وقال إبراهيم الحربى : يؤخذ من خيار ماله زيادة القيمة بشطرها من غير زيادة عدد ولا سن .

قال المجد : وهذا تكلف ضعيف .

وعنه تؤخذ منه ومثلها . ذكرها ابن عقيل . وقاله أبو بكر أيضاً فى زاد المسافر

وقال ابن عقيل فى موضع من كلامه : إذا منع الزكاة فرأى الإمام التغليظ عليه بأخذ زيادة عليها ، اختلفت الرواية فى ذلك .

تنبيهات

أحدها : محل هذا عند صاحب الحاوى وجماعة : فيمن كتم ماله فقط . وقال فى الحاوى : وكذا قيل : إن غيب ماله ، أو قاتل دونها .

الثاني : قال جماعة من الأصحاب ـ منهم ابن حمدان ـ وإن أخذها غير عدل فيها لم يأخذ من الممتنع زيادة .

قلت : وهو الصواب .

وأطلق جماعة آخرون الأخذ ، كمسألة التعزير السابقة .

الثالث : قدم المصنف هنا : أنه إذا قاتل عليها لم يكفر . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف وغيره : هذا ظاهر المذهب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال بعض أصحابنا : إن قاتل عليها كفر . وهو رواية عن الإمام أحمد . وجزم به بعض الأصحاب . وأطلق بعضهم الروايتين .

وعنه يكفر وإن لم يقاتل عليها . وتقدم ذلك فى كتاب الصلاة .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ أَخْذُهَا : اُسْتُتِيبَ ثَلاثًا . فَإِنْ تَابَ وَأَخرَجَ وَإِلاَّ قتل ﴾ .

حكم استتابته هنا : حكم استتابة المرتد فى الوجوب وعدمه . على ما يأتى بيانه إن شاء الله تعالى فى بابه . وإذا قتل ، فالصحيح من المذهب : أنه يقتل حداً . وهو من المفردات . وعنه يقتل كفراً .

فائدة : إذا لم يمكن أخذ الزكاة منه إلا بالقتال وجب على الإمام قتاله ، على الصحيح من المذهب . وذكر ابن أبى موسى رواية : لا يجب قتاله إلا من جحد وجوبها .

قوله ﴿ وَإِنْ ادَّعَى مَا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزَّكَاةِ : مِنْ نُقْصَانِ النِّصَابِ أَو الْحَوْلِ ، أَو انْتِقَالِهِ عَنْهُ فِى بَعْضِ الحَوْلِ وَنَحْوِه ، كادِّعائِه أداءها ، أو أنَّ ما بِيَدِهِ لِغَيْرِه ، أو تَجَدُّدِ مِلْكِه قريباً ، أو أنَّه مُنْفَرِدٌ مُخْتَلِطٌ : قُبِلَ قَوْلُه بِغَيْرِ يَمِينٍ نصَّ عليه ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : يستحلف فى ذلك كله . ووجه فى الفروع احتمالا : يستحلف إن اتهم وإلا فلا . وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : إن رأى العامل أنه يستحلفه فعل . فإن نكل لم يقض عليه بنكوله . وقيل : يقضى عليه .

قلت : فعلى قول القاضى : يعايى بها .

فائدة : قال بعض الأصحاب : ظاهر كلام الإمام أحمد : أن اليمين لا تشرع .

قال فى عيون المسائل : ظاهر قوله « لا يستحلف النـاس على صدقاتهم » لا يجب ولا يستحب ، بخلاف الوصية للفقراء بمال .

قوله ﴿ وَالصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ يُخْرِجُ عَنْهُمَا وَلِيُّهُمَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه لا يلزمه الإخراج إن خاف أن يطالب بذلك . كمن يخشى رجوع الساعى . لـكن يعلمه إذا بلغ وعقل .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبّ لِلْإِنْسَانِ تَفْرِقَةُ زَكَاتِهِ بِنَفْسِهِ ﴾ .

سواء كانت زكاة مال أو فطرة . نص عليه . قال بعض الأصحاب ـ منهم ابن حمدان ـ يشـترط أمانته . قال فى الفروع : وهو مراد غيره ، أى من حيث الجملة . انتهى .

قوله ﴿ ولَهُ دَفْعُها إلى السَّاعِى ، وإلَى الإمامِ أيضًا ﴾ .

وهذا المذهب فى ذلك كله مطلقاً . وعليه أكثر الأصحـاب . وهو من المفردات . قال ناظمها :

زكاته يخرج فى الأيام ... بنفسه أولى من الإمام

وقيل : يجب دفعها إلى الإمام إذا طلبها وفاقاً للأئمة الثلاثة .

وعنه يستحب أن يدفع إليه العشر ، ويتولى هو تفريق الباقى .

وقال أبو الخطاب : دفعها إلى الإمام العادل أفضل . واختاره ابن أبى موسى ، للخروج من الخلاف وزوال التهمة .

وعنه دفع المال الظاهر إليه أفضل .

وعنه دفع الفطرة إليه أفضل . نقله المروذى كما تقدم فى آخر باب الفطرة .

وقيل : يجب دفع زكاة المال الظاهر إلى الإمام . ولا يجزىء دونه .

فوائد

الأولى : يجوز دفع زكاته إلى الإمام الفاسق . على الصحيح من المذهب .
وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : يحرم عليه دفعها ، إن وضعها فى غير أهلها .
ويجب كتمها إذن عنه . واختاره فى الحاوى .

قلت : وهو الصواب .

ويأتى فى باب قتال أهل البغى : أنه يجزىء دفع الزكاة إلى الخوارج والبغاة .
نص عليه فى الخوارج .

الثانية : يجوز للإمام طلب الزكاة من المال الظاهر والباطن . على الصحيح
من المذهب . إن وضعها فى أهلها . وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : لا نظر
له فى زكاة المال الباطن ، إلا أن يبذل له . وقال ابن تميم : فيما تجب فيه الزكاة .

قال القاضى : إذا مرّ المضارب أو المؤذن له بالمال على عاشر المسلمين : أخذ
منه الزكاة . قال وقيل : لا تؤخذ منه حتى يحضر المالك .

الثالثة : لو طلبها الإمام لم يجب دفعها إليه . وليس له أن يقاتله على ذلك إذا
لم يمنع إخراجها بالكلية . نص عليه . وجزم به ابن شهاب وغيره . وقدمه فى
الفروع ، ومختصر ابن تميم . وهو من المفردات .

وقيل : يجب عليه دفعها . إذا طلبها إليه . ولا يقاتل لأجله . لأنه مختلف فيه .
جزم به المجد فى شرحه . قال فى الفروع : وصححه غير واحد فى الخلاف .

قلت : صححه فى الرعايتين ، والحاويين .

وقيل : لا يجب دفع الباطنة بطلبه . قال ابن تميم : وجهاً واحداً .

وقال الشيخ تقى الدين : من جوز القتال على ترك طاعة ولى الأمر : جوزه
هنا . ومن لم يجوزه إلا على ترك طاعة الله ورسوله : لم يجوزه .

الرابعة : يجوز للإمام طلب النذر والكفارة . على الصحيح من المذهب .
نص عليه فى الكفارة والظهار .

وقيل : ليس له ذلك . وأطلقهما ابن تميم ، وابن حمدان ، وصاحب الفروع

الخامسة : يجب على الإمام أن يبعث السعاة عند قرب الوجوب لقبض زكاة المال الظاهر . وأطلقه المصنف . وقاله فى الرعاية الكبرى . والوجوب هو المذهب . ولم يذكر جماعة هذه المسألة . فيؤخذ منه : لا يجب .

قال فى الفروع : ولعله أظهر . وفى الرعاية قول يستحب .

ويجعل حول الماشية المحرم . لأنه أول السنة . وتوقف أحمد . ومثله إلى شهر رمضان . فإن وجد مالا لم يحل حوله ، فإن عجل ربه زكاته . وإنما وكل ثقة يقبضها ثم يصرفها فى مصارفها . وله جعل ذلك إلى رب المال إن كان ثقة . وإن لم يجد ثقة ، فقال القاضى : يؤخرها إلى العام الثانى . وقال الآمدى : لرب المال أن يخرجها .

قلت : وهو الصواب .

وقال فى الكافى : إن لم يعجلها ، فإما أن يوكل أو يؤخرها إلى الحول الثانى .

وإذا قبض الساعى الزكاة فرقها فى مكانها وما قارب به . فإن فضل شىء حمله .

وله بيع مال الزكاة : لحاجة أو مصلحة ، وصرفه فى الأحظ للفقراء أو حاجتهم ، حتى فى أجرة مسكن .

وإن باع لغير حاجة . فقال القاضى : لا يصح . وقيل : يصح . وقدمه بعضهم ـ وهو ابن حمدان فى رعايتيه ـ واقتصر المصنف فى الكافى على البيع إن خاف تلفه ، ومال إلى الصحة . وكذا جزم ابن تميم : أنه لا يبيع لغير حاجة لخوف تلف ومؤنة نقل . فإن فعل ففى الصحة وجهان . أطلقهما فى الحاويين والفروع .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ إِخْرَاجُهَا إِلَّا بِنِيَّةٍ ﴾ .

هذا بلا نزاع من حيث الجملة . فينوى الزكاة أو صدقة الفطر . فلو نوى صدقة مطلقة : لم يجزه . ولو تصدق بجميع ماله ، كصدقته بغير النصاب من جنسه . لأن

صرف المال إلى الفقير له جهات . فلا تتعين الزكاة إلا بالتعيين . وقال القاضى فى التعليق : إن تصدق بماله المعين أجزأه .

ولو نوى صدقة المال ، أو الصدقة الواجبة أجزأه . على الصحيح من المذهب . قال فى الرعاية : كفى فى الأصح . وقدمه فى الفروع . وقال : جزم به جماعة . وقال : وظاهر التعليل المتقدم : لا يكفى نية الصدقة الواجبة أو صدقة المال . وهو ظاهر ما جزم به جماعة ، من أنه ينوى الزكاة . قال : وهذا متجه .

فائدتان

إحداهما : لاتعتبر نية الفرض ، ولا تعيين المال المزكى . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وفى تعليق القاضى فى كتاب الطهارة : وجه تعتبر نية التعليق إذا اختلف المال . مثل شاة عن خمس من الإبل ، وشاة أخرى عن أربعين من الغنم ، ودينار عن نصاب تالف ، ودينار آخر عن نصاب قائم ، وصاع عن فطرة . وصاع آخر عن عشر .

فعلى المذهب : لو نوى زكاة عن ماله الغائب ، فإن كان تالفاً فعن الحاضر : أجزأ عنه إن كان الغائب تالفاً . و إن كانا سالمين أجزأ عن أحدهما . ولو كان له خمس من الإبل وأربعون من الغنم ، فقال : هذه الشاة عن الإبل أو الغنم : أجزأته عن إحداهما . وكذا لو كان له مال حاضر وغائب ، وأخرج ، وقال : هذا زكاة مالى الحاضر أو الغائب . و إن قال : هذا عن مالى الغائب إن كان سالماً ، و إن لم يكن سالماً فتطوع . فبان سالماً : أجزأه عنه . على الصحيح من المذهب . قدمه المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع ، والقواعد الفقهية . وقال أبو بكر : لايجزئه . لأنه لم يخلص النية للفرض ، كمن قال : هذه زكاة مالى ، أو نفل ، أو هذه زكاة إرثى من مورثى إن كان مات . لأنه لم يبن على أصل . وأطلقهما فى الرعاية الكبرى .

قال المصنف وغيره ، كقوله ليلة الشك : إن كان غداً من رمضان ففرضى

وإلا فنفلى . وقال المجد كقوله : إن كان وقت الظهر دخل فصلاتى هـذه عنها .
وقال جماعة ـ منهم ابن تميم ـ : لو قال فى الصلاة : إن كان الوقت دخل ففرض، وإلا فنفل . فعلى الوجهين .

وقال أبو البقاء ـ فيمن بلغ فى الوقت ـ التردد فى العبادة يفسدها . ولهذا لو صلى أو نوى : إن كان الوقت قد دخل فهى فريضة ، وإن لم يكن دخل فنافلة : لم يصح له فرضاً ولا نفلا . وتقدم فى كتاب الزكاة فى فوائد وجوب الزكاة فى العين أو فى الذمة « هل يلزمه إخراج زكاة ماله الغائب أم لا ؟ » .

الثانية : الأولى مقارنة النية للدفع . ويجوز تقديمها على الدفع بزمن يسير . كالصلاة ، على ماسبق من الخلاف . قال المصنف والشارح : يجوز تقديم النية على الأدنى بالزمن اليسير . كسائر العبادات . وقال فى الروضة : تعتبر النية عند الدفع .

قوله ﴿وَلاَ يجُوزُ إخرَاجُها إلاَّ بنِيَّةٍ، إلاَّ أَنْ يَأْخُذَهَا الإمَامُ مِنْهُ قَهْرًا﴾

إذا أخذ الإمام الزكاة منه وأخرجها ناوياً للزكاة ، ولم ينوها ربها : أجزأت عن ربها . على الصحيح من المذهب . قال المجد : هو ظاهر كلام الإمام أحمد والخرقى لمن تأمله . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . واختاره القاضى وغيره . قال فى القواعد : هذا أصح الوجهين . وجزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والتلخيص ، والشرح ، والحاويين وابن رزين . والرعايتين . وصححه .

وقال أبو الخطاب : لايجزئه أيضاً من غير نية . واختاره ابن عقيل . وصاحب المستوعب ، والشيخ تقى الدين أيضاً فى فتاويه . قاله الزركشى . قال فى القواعد الأصولية : وهذا أصوب .

وظاهر الفروع : الإطلاق . فإنه قال : أجزأت عند القاضى وغيره . وعند أبى الخطاب ، وابن عقيل : لاتجزىء وأطلقهما المجد فى شرحه ، وابن تميم ، والزركشى ، وصاحب الفائق .

فعلى [المذهب] الأول : تجزىء ظاهراً . وباطناً .

وعلى الثانى : تجزىء ظاهراً لا باطناً .

فائدة : مثال ذلك : لو دفعها رب المال إلى مستحقها كرها وقهراً . قاله المجد وغيره .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لو دفع زكاته إلى الإمام طائعاً . ونواها الإمام دون ربها : أنها لاتجزىء ، بل هو كالصريح فى كلام المصنف . وهو صحيح . وهو المذهب .

قال المجد : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ، والخرقى ، لمن تأمله . وهو اختيار أبى الخطاب ، وابن عقيل ، وابن البناء . واختاره المصنف ، والشارح ، والشيخ تقى الدين فى فتاويه . وقدمه ابن تميم ، وابن رزين ، وصاحب الفائق .

وقيل : تجزىء . اختاره ابن حامد ، والقاضى وغيرهما .

قال فى المستوعب : وهو ظاهر كلام الخرقى . قال فى الفروع : أجزأت عند القاضى وغيره . وظاهر الفروع : الإطلاق . كما تقدم .

وأما إذا لم ينوها ربها ولا الإمام : فإنها لاتجزئه . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال القاضى فى موضع من كلامه:لايحتاج الإمام إلى نية منه ، ولا من رب المال .

قلت : فعلى هذا القول يعايى بها .

وأطلقهما المجد فى شرحه ، والزركشى . فعلى المذهب : تقع نفلا و يطالب بها.

فائدتان

إحداهما : لو غاب المالك ، أو تعذر الوصول إليه بحبس ونحوه . فأخذ الساعى من ماله : أجزأ ظاهراً و باطناً . وجهاً واحداً . لأن له ولاية أخذها إذن ، ونية المالك متعذرة بما يعذر فيه .

الثانية : إذا دفع زكاته إلى الإمام ، ونواها دون الإمام : أجزأته . لأنه لاتعتبر نية المستحق . فكذا نائبه .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى وَكِيلِهِ : اعتُبِرَتْ النِّيَّةُ مِنَ الْمُوَكِّلِ ، دُونَ الوكِيلِ ﴾ .

أنه سواء بعد دفع الوكيل أولا .

واعلم أنها إذا دفعها الوكيل من غير نية . فتارة يدفعها بعد زمن يسير ، وتارة يدفعها بعد زمن طويل . فإن دفعها إلى مستحقها بعد زمن يسير أجزأت . وإن دفعها بعد زمن طويل من نية الوكيل ، فظاهر كلام المصنف : الإجزاء . وهو أحد الوجهين . اختاره أبو الخطاب ، والمجد فى شرحه .

قال فى الفروع : تجزىء عند أبى الخطاب وغيره . وهو ظاهر ما جزم به فى الخلاصة . وقدمه فى المذهب ، والمحرر ، والنظم ، والفائق .

وقال القاضى وغيره : لابد من نية الوكيل أيضاً والحالة هذه . وهو المذهب . وجزم به فى المغنى ، والتلخيص ، والمستوعب . وابن رزين . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، وصححه الشارح . وأطلقهما فى الفروع ، وابن تميم ، والرعاية الكبرى .

فوائد

الأولى : لو لم ينو الموكل ، ونواها الوكيل عند إخراجها : لم تجزه . وإن نواها الوكيل صح . وهو الأفضل بَعُدَ ما بينهما أو قرب .

الثانية : أفادنا المصنف ـ رحمه الله تعالى ـ جواز التوكيل فى دفع الزكاة . وهو صحيح . لكن يشترط فيه أن يكون ثقة . نص عليه . وأن يكون مسلماً ، على الصحيح من المذهب . قال فى الفائق : مسلماً فى أصح الوجهين . وقدمه فى الفروع ، ومختصر ابن تميم . وحكى القاضى فى التعليق وجهاً بجواز توكيل الذمى فى

إخراجها . وجزم به المجد فى شرحه . ونقله ابن تميم عن بعض الأصحاب . ولعله عنى شيخه المجد . كما لو استناب ذمياً فى ذبح أضحية جاز على اختلاف الروايتين . وقال فى الرعاية : ويجوز توكيل الذمى فى إخراج الزكاة إذا نوى الموكل وكفت نيته ، وإلا فلا . انتهى . قلت : وهو قوى .

الثالثة : لو قال شخص لآخر : أخرج عنى زكاتى من مالك ففعل : أجزأ عن الآمر . نص عليه فى الكفارة . وجزم به جماعة . منهم المصنف فى الزكاة . واقتصر عليه فى الفروع . قال فى الرعاية ـ بعد ذكر النص ـ وألحق الأصحاب بها الزكاة فى ذلك .

الرابعة : لو وكله فى إخراج زكاته ، ودفع إليه مالا ، وقال : تصدق به . ولم ينو الزكاة ، فأخرجها الوكيل من المال الذى دفعه إليه ، ونواها زكاة . فقيل : لاتجزئه . لأنه خصه بما يقتضى النفل . وقيل : تجزئه ، لأن الزكاة صدقة .

قلت : وهو أولى . وقد سمى الله الزكاة صدقة .

وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية ، ومختصر ابن تميم .

ولو قال : تصدق به نفلا ، أو عن كفارة . ثم نوى الزكاة به قبل أن يتصدق : أجزأ عنهما . لأن دفع وكيله كدفعه . فكأنه نوى الزكاة ، ثم دفع بنفسه . قاله المجد فى شرحه . وعلله بذلك . وجزم به فى الرعاية ، ومختصر ابن تميم . وقدمه فى الفروع . وقال : فظاهر كلام غير المجد : لايجزىء ، لاعتبارهم النية عند التوكيل

الخامسة : فى صحة توكيل المميز فى دفع الزكاة وجهان . ذكرهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب . وأطلقهما هو وصاحب الفروع .

قلت : الأولى الصحة . لأنه أهل للعبادة .

السادسة : لو أخرج شخص من ماله زكاة عن حى بغير إذنه : لم يصح . وإلا صح . قال فى الرعاية قلت : فإن نوى الرجوع بها رجع فى قياس المذهب

السابعة : لو أخرجها من مال مَنْ هي عليه بغير إذنه ـ وقلنا : يصح تصرف الفضولي موقوفاً على الإجازة . فأجازه ربه ـ كفته . كما لو أذن له ، وإلا فلا .

قال في الرعاية ، وقلت : إن كان باقياً بيد من أخذه أجزأت عن ربه . وإلا فلا . لأنه إذن كالدين . فلا يجزىء إسقاطه من الزكاة .

الثامنة : لو أخرج زكاته من مال غصب : لم يجزه مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وقيل : إن أجازها ربه ، كفت مخرجها . وإلا فلا .

التاسعة : قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقُولَ عِنْدَ دَفْعِهَا : اللهم اجْعَلْهَا مَغْنَماً ، وَلاَ تَجْعَلْهَا مَغْرَماً ﴾ .

وهذا بلا نزاع . زاد بعضهم : ويحمد الله على توفيقه لأدائها .

قوله ﴿ ويقول الآخذ : أجَرَكَ اللهُ فيما أعطيت ، وبارك لك فيما أَبقَيْتَ . وجعله لك طَهوراً ﴾ .

يعني يستحب له قول ذلك . وظاهره : سواء كان الآخذ الفقراء ، أو العامل أو غيرهما . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقال القاضي في الأحكام السلطانية : على العامل إذا أخذ الزكاة أن يدعو لأهلها . وظاهره الوجوب . لأن لفظة « على » ظاهرة في الوجوب .

وأوجب الدعاء له الظاهرية ، وبعض الشافعية . وذكر المجد في قوله « على الغاسل ستر ما رآه » أنه على الوجوب . وذكر القاضي في العمدة ، وأبو الخطاب في التمهيد ـ في باب الحروف ـ أن « على » للإيجاب . وجزم به ابن مفلح في أصوله . قال في الرعاية ، وقيل : على العامل أن يقولها .

فائدتان

إحداهما : إن علم رب المال ـ وقال ابن تميم : إن ظن ـ أن الآخذ أهل

لأخذها : كره إعلامه بها . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقال : لِمَ يُبَكِّتُه ؟ يعطيه ويسكت . ماحاجته إلى أن يُقَرِّعه ؟ وقدمه فى الفروع ، والفائق ومختصر ابن تميم ، والقواعد الأصولية وغيرهم .

وذكر بعض الأصحاب : أن تركه أفضل .

وقال بعضهم : لا يستحب . نص عليه . قال فى الكافى : لا يستحب إعلامه . وقيل : يستحب إعلامه . وقال فى الروضة : لابد من إعلامه . قال ابن تميم : وعن أحمد مثله . كما لو رآه متجملا . هذا إذا علم أن من عادته أخذ الزكاة . فأما إن كان من عادته أن لا يأخذ الزكاة : فلا بد من إعلامه . فإن لم يعلمه : لم يجزه . قال المجد فى شرحه : هذا قياس المذهب عندى . واقتصر عليه ، وتابعه فى الفروع . لأنه لايقبل زكاة ظاهراً . واقتصر عليه ابن تميم . وقال: فيه بعد.

قلت : فعلى هذا القول قد يعايى بها .

وقال فى الرعاية الكبرى : وإن علمه أهلا لها . وجهل أنه يأخذها ، أو علم أنه لا يأخذها : لم يجزه . قلت : بلى . انتهى .

الثانية : يستحب إظهار إخراج الزكاة مطلقاً . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع ، والرعاية الصغرى ، والحاويين : يستحب فى أصح الوجهين . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقيل : لا يستحب .

وقيل : إن منعها أهل بلده استحب له إظهارها . وإلا فلا . وأطلقهن ابن تميم . وقيل : إن نفى عنه ظن السوء بإظهاره استحب . وإلا فلا . اختاره يوسف الجوزى . ذكره فى الفائق ، ولم يذكره فى الفروع . وأطلقهن فى الفائق .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ نَقْلُهَا إِلَى بَلَدٍ تُقْصَرُ إِلَيْهِ الصَّلاَةُ ﴾ .

هذا المذهب . قاله المصنف وغيره . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هذا المعروف فى النقل . يعنى أنه يحرم . وسواء فى ذلك نقلها لرحم أو شدة حاجة أولا . نص عليه . وقال القاضى فى تعليقه ، وروايتيه ، وجامعه الصغير ، وابن

البناء : يكره نقلها من غير تحريم . ونقل بكر بن محمد : لا يعجبنى ذلك .

وعنه يجوز نقلها إلى الثغر . وعلله القاضى بأن مرابطة الغازى بالثغر قد تطول . ولا يمكنه المفارقة .

وعنه يجوز نقلها إلى الثغر وغيره . مع رجحان الحاجة . قال فى الفائق : وقيل : تنقل لمصلحة راجحة . كقريب محتاج ونحوه . وهو المختار . انتهى . واختاره الشيخ تقى الدين . وقال : يقيد ذلك بمسيرة يومين . وتحديد المنع من نقل الزكاة بمسافة القصر ليس عليه دليل شرعى . وجعل محل ذلك الأقاليم . فلا تنقل الزكاة من إقليم إلى إقليم . وتنقل إلى نواحى الإقليم . وإن كان أكثر من يومين انتهى . واختار الآجرى جواز نقلها للقرابة .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : جواز نقلها إلى مادون مسافة القصر . وهو صحيح . وهو المذهب نص عليه . وعليه الأصحاب .

وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال . يعنى بالمنع .

قوله ﴿ فَإِنْ فعلَ فَهَلْ تُجْزِئه ؟ على روايتين ﴾ .

ذكرهما أبو الخطاب ومن بعده . يعنى إذا قلنا : يحرم نقلها . وأطلقهما فى الهداية ، وعقود ابن البنا ، والفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، وشرح المجد ، وشرح ابن منجا ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق والزركشى ، وتجريد العناية .

إحداهما : تجزئه . وهى المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب . وصححه فى التصحيح . واختاره المصنف ، وأبو الخطاب ، وابن عبدوس فى تذكرته . قال فى الفروع : اختاره أبو الخطاب ، والشيخ ، وغيرهما . قال القاضى : ظاهر كلام أحمد : يقتضى ذلك . ولم أجد عنه نصاً فى هذه المسألة . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

الرواية الثانية : لا تجزئه . اختاره الخرقى ، وابن حامد ، والقاضى ، وجماعة قال فى الفروع : وصححه الناظم . وهو ظاهر مافى الإيضاح ، والعمدة ، والمحرر ، والتسهيل ، وغيرهم . لاقتصارهم على عدم الجواز .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ فِى بَلَدٍ لاَ فُقَرَاءَ فِيهِ ، أو كان ببادية . فَيُفَرِّقُهَا فِى أَقْرَبِ البِلاَدِ إِلَيْهِ ﴾ .

وهذا عند من لم ير نقلها ، لأنه كمن عنده المال بالنسبة إلى غيره ، وأطلق فى الروضة .

فوائد

الأولى : أجرة نقل الزكاة ـ حيث قلنا به ـ على رب المال ، كوزن وكيل .

الثانية : المسافر بالمال فى البلدان : يزكيه فى الموضع الذى إقامة المال فيه أكثر . على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية يوسف بن موسى . وجزم به فى الفائق وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والزركشى ، والفروع ، وقال : نقله الأكثر ، لتعلق الأطماع به غالباً .

وقال المجد فى شرحه ، وتبعه فى الفروع : وظاهر نقل محمد بن الحكم : تفرقته فى بلد الوجوب وغيره من البلدان التى كان بها فى الحول . وعند القاضى : هو كغيره ، اعتباراً بمكان الوجوب ، لئلا يفضى إلى تأخير الزكاة . وقيل : يفرقها حيث حال حوله فى أى موضع كان . وظاهر المجد فى شرحه : إطلاق الخلاف .

الثالثة : لا يجوز نقل الزكاة لأجل استيعاب الأصناف إذا أوجبناه ، وتعذر بدون النقل . جزم به المجد فى شرحه . وقدمه فى الفروع . وقال : ويتوجه احتمال ـ يعنى بالجواز ـ وما هو ببعيد .

قوله ﴿فإنْ كَانَ فِي بَلَدٍ وَمَالُهُ فِي آخر : أخرجَ زَكَاةَ المَالِ فِي بَلَدِهِ﴾

يعنى فى بلد المال . وهذا بلا نزاع . نص عليه . لكن لو كان المال متفرقاً زكى كل مال حيث هو .

وإن كان نصاباً من السائمة فى بلدين . فعنه وجهان .

أحدهما : تلزمه فى كل بلد تعذر مافيه من المال ، لئلا ينقل الزكاة إلى غير بلده . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

الوجه الثانى : يجوز إخراجها فى أحدهما . لئلا يفضى إلى تشقيص زكاة الحيوان . قال المجد فى شرحه : هذا ظاهر كلام الإمام أحمد .

قلت : وهو أولى . ويغتفر مثل هذا لأجل الضرر لحصول التشقيص . وهو منتف شرعاً . وأطلقهما المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع .

قوله ﴿وَفِطْرَتُهُ فِي الْبَلَدِ الَّذِي هُوَ فِيهِ﴾ .

وهذا بلا نزاع . لكن لو نقلها . ففى الإجزاء الروايتان المتقدمتان فى كلام المصنف نقلا ومذهباً .

فائدتان

إحداهما : يؤدى زكاة الفطر عمن يمونه . كعبده وولده الصغير وغيرهما ، فى البلد الذى هو فيه . قدمه المجد فى شرحه . ونصره . وقال : نص عليه . قال فى الفروع : هو ظاهر كلامه . وكذا قال فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يؤديه فى بلد من لزمه الإخراج عنهم . قال فى الفروع : قدمه بعضهم .

قلت : قدمه فى الرعاية الكبرى فى الفطرة . وأطلقهما فى الفروع .

الثانية : يجوز نقل الكفارة والنذر ، والوصية المطلقة إلى بلد تقصر فيه الصلاة . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وصححوه . وقال فى التلخيص : وخرج القاضى وجهاً فى الكفارة بالمنع . فيخرج فى النذر والوصية مثله ، أما الوصية

لفقراء البلد : فيتعين صرفها فى فقرائه . نص عليه فى رواية إسحاق ابن إبراهيم .

فائدة : قوله ﴿ وَإِذَا حَصَلَ عِنْدَ الإِمَامِ مَاشِيَةٌ اسْتُحِبَّ لَهُ وَسْمُ الإِبِلِ فِي أَفْخَاذِهَا ﴾ .

وكذلك البقر . وأما الغنم : ففى آذانها كما قال المصنف . وهذا بلا نزاع . لكن قال أبو المعالى بن المنجا : الوسم بالحناء أو بالقير أفضل . انتهى .

ويأتى متى تملك الزكاة والصدقة فى أواخر الباب الذى بعده .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ تَعْجِيلُ الزَّكَاةِ عَنِ الْحَوْلِ إِذَا كَمُلَ النِّصَابُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به ، كالدين ودية الخطأ . نقل الجماعة عن الإمام أحمد : لا بأس به . زاد الأثرم : هو مثل الكفارة قبل الحنث . والظهار أصله . قال فى الفروع : فظاهره : أنهما على حدّ واحد . فيهما الخلاف فى الجواز والفضيلة .

فائدتان

إحداهما : ترك التعجيل أفضل . قال فى الفروع : هذا ظاهر كلام الأصحاب قال : ويتوجه احتمال : تعتبر المصلحة .

قلت : وهو توجيه حسن . وتقدم نقل الأثرم .

الثانية : قال فى الفروع ، فى كلام القاضى ، وصاحب المحرر وغيرهما : إن النصاب والحول سببان . فقدم الإخراج على أحدهما .

قلت : صرح بذلك المجد فى شرحه .

وقال فى المحرر : الحول شرط فى زكاة الماشية والنقدين وعروض التجارة . قال فى الفروع : وفى كلام الشيخ وغيره : أنهما شرطان .

قلت : صرح بذلك فى المقنع . فقال فى أول كتاب الزكاة « الشرط الثالث ملك نصاب » وقال بعد ذلك « الخامس : مضى الحول شرط » وصرح به فى

المبهج ، والكافى . قال فى الفروع : وفى كلام بعضهم : أنهما سبب وشرط .

قلت : وهو أيضاً فى كلام المجد فى شرحه .

وقال فى الوجيز : وملك النصاب شرط . وسكت عن الحول .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : جواز تعجيل زكاة مال المحجور عليه . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ، وكثير من الأصحاب . وهو أحد الوجهين . وقدمه فى تجريد العناية .

والوجه الثانى : لا يجوز تعجيلها .

قلت : وهو الأولى .

وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاوى الكبير ، والفائق ، وابن تميم .

قوله ﴿ وَفِى تَعْجِيلِهَا لأَكثَرَ من حَوْلٍ : روايتان ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص والمحرر ، ومنتهى الغاية له ، والنظم ، والفائق ، والزركشى ، والشارح .

إحداهما : يجوز تعجيلها لحولين فقط . وهو الصحيح من المذهب . صححه ابن تميم ، وصاحب الرعايتين ، والحاويين ، والتصحيح . وقدمه فى الفروع . ومال إليه فى الشرح .

والرواية الثانية : لايجوز لأكثر من حول . لأن الحول الثانى لم ينعقد . جزم به فى الوجيز ، والمنور ، والتسهيل . قال فى الإفادات ، والمنتخب : ويجوز لحول . وصححه فى الخلاصة [والبلغة ، وتصحيح المحرر] واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وابن رزين فى شرحه ، وابن تميم .

فعلى المذهب : لايجوز تعجيلها لثلاثة أعوام فأكثر . قال ابن عقيل فى

الفصول : لا تختلف الرواية فيه اقتصاراً على ماورد . قال ابن تميم ، وصاحب الفائق : رواية واحدة . وجزم به فى الشرح . وقدمه فى الفروع .

وعنه يجوز التعجيل لثلاثة أعوام فأ كثر . وقدمه فى الرعاية الصغرى . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وهو تابع لصاحب الهداية ، والمستوعب فيهما . وهكذا فى التلخيص .

لـكن وجد فى بعض نسخ المقنع « وفى تعجيلها لحولين روايتان » والنسخة الأولى مقروءة على المصنف .

قال صاحب التبصرة : يجوز أعواما . نقله عنه ابن تميم .

وقال فى الروضة : يجوز لأعوام . نقله عنه فى الفائق . وقال فى الرعاية . وقيل : أوعن ثلاثة أحوال ، أو عن أ كثر .

فائدة : إذا قلنا : يجوز التعجيل لعامين ، فعجل عن أربعين شاة شاتين من غيرها جاز . ومنها لايجوز عنهما و ينقطع الحول . وكذا لو عجل شاة واحدة عن الحول الثانى وحده . لأن ماعجله منه للحول الثانى زال ملـكه عنه . ولو قلنـا يرتجع ماعجله ، لأنه تحديد ملك . فإن ملك شاة : استأنف الحول من الـكمال .

وقيل : إن عجل شاة من الأر بعين أجزأ عن الحول الأول ، إن قلنا يرجع . و إن عجل واحـدة من الأر بعين وأخرى من غيرها جاز . على الصحيح من المذهب . جزم به المجد فى شرحه ، وابن حمدان فى الرعاية الـكبرى . وقدمه فى الفروع ، وابن تميم .

وقال المصنف ، والشارح : و إن أخرج شاة منه وشاة من غيره : أجزأ عن الحول الأول ، ولم يجزىء عن الثانى . لأن النصاب نقص . و إن تـكمل به ذلك صار إخراج زكاته وتعجيله لها قبل كمال نصابها .

قوله ﴿ فَإِنْ عَجَّلَهَا عَنِ النِّصَابِ وَمَا يَسْتَفِيدُهُ : أَجْزَأَ عَنِ النِّصَابِ دُونَ الزِّيَادَةِ ﴾ .

وكذا لو عجل زكاة نصابين من ملك نصابا . وهذا المذهب فيهما . نص عليه

وعنه تجزىء عن الزيادة أيضاً ؛ لوجوب سببها فى الجملة . حكاها ابن عقيل .

قال فى الفروع : ويتوجه من هذه الرواية احتمال تخريج بضمه إلى الأصل فى حول الوجوب ، وكذا فى التعجيل . ولهذا اختار فى الانتصار : تجزىء عن المستفاد من النصاب فقط . وقيل به ، إن لم يبلغ المستفاد نصابا ، لأنه يتبعه فى الوجوب والحول كموجود . فإذا بلغه استقبل بالوجوب فى الجملة ، لو لم يوجد الأصل . وأطلقهما فى الفائق . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى فى الثانية .

وقيل : يجزىء عن النماء إن ظهر . وإلا فلا . ذكره فى الرعايتين .

وقال فى القاعدة العشرين : لو عجل الزكاة عن نماء النصاب قبل وجوده . فهل يجزئه ؟ فيه ثلاثة أوجه . ثالثها : يفرق بين أن يكون النماء نصابا فلا يجوز . وبين أن يكون دونه فيجوز . قال : ويتخرج وجه رابع بالفرق بين أن يكون النماء نتاج ماشية ، أو ربح تجارة . فيجوز فى الأول دون الثانى .

فوائد

إحداها : لو عجل عن خمس عشرة من الإبل وعن نتاجها بنت مخاض فنتجت مثلها ؛ فالصحيح من المذهب : أنها لا تجزئه ويلزمه بنت مخاض . قال فى الفروع : هذا الأشهر . وقيل : يجزئه . وأطلقهما ابن تميم ، وابن حمدان فى الرعاية الكبرى . فعلى المذهب : هل له أن يرتجع للمعجلة ؟ على وجهين . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، وابن تميم .

قلت : الأولى : جواز الارتجاع .

فإن جاز الارتجاع فأخذها ثم دفعها إلى الفقير : جاز . وإن اعتد بها قبل أخذها : لم يجز ، لأنها على ملك الفقير .

الثانية : لو عجل مسنة عن ثلاثين بقرة ونتاجها فنتجت عشراً . فالصحيح من المذهب : أنها لا تجزئه عن الجميع ، بل عن الثلاثين . قال فى الفروع : هذا

الأشهر . وقيل : تجزئه عن الجميع . وأطلقهما ابن تميم ، وابن حمدان فى الرعاية الكبرى . فعلى المذهب : ليس له ارتجاعها ، ويخرج للعشر ربع مسنة . وعلى قول ابن حامد : يخير بين ذلك ، و بين ارتجاع المسنة ، ويخرجها أو غيرها عن الجميع .

الثالثة : لو عجل عن أربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، أو نتجت أربعين سَخْلة ، ثم ماتت الأمّات أجزأ المعجل عن البدل والسخال . لأنها تجزئ مع بقاء الأمات عن الكل . فعن أحدها أولى . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، وابن تميم . وقال : قطع به بعض أصحابنا . وذكر أبو الفرج بن أبى الفهم وجهاً : لاتجزئ . لأن التعجيل كان لغيرها . وأطلقهما فى الحاويين .

فعلى المذهب : لو عجل شاة عن مائة شاة ، أو تبيعاً عن ثلاثين بقرة ، ثم نتجت الأمات مثلها وماتت : أجزأ المعجل عن النتاج . لأنه يتبع فى الحول . وهذا الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : لا يجزئ . لأنه لا يجزئ مع بقاء الأمات . وأطلقهما فى الرعاية الكبرى ، وابن تميم . وهما احتمالان مطلقان فى المغنى والشرح .

فعلى الأول : لو نتجت نصف الشياه مثلها ثم ماتت أمات الأولاد : أجزأ المعجل عنها .

وعلى الثانى : يجب مثله . جزم به المصنف ، والشارح . لأنه نصاب لم يزكه . وقدمه فى الفروع . وجزم المجد فى شرحه بنصف شاة . لأنه قسط السخال من واجب المجموع . ولم يصح التعجيل عنها . وقال أبو الفرج : لايجب شىء . قال ابن تميم : وهو الأشبه بالمذهب . وأطلقهن فى الرعاية الكبرى . ومختصر ابن تميم .

ولو نتجت نصف البقر مثلها . ثم ماتت الأمات : أجزأ المعجل . على الصحيح من المذهب حزم به المصنف ، والشارح . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، ومختصر ابن تميم . لأن الزكاة وجبت فى العجول تبعاً . وجزم المجد فى شرحه على الثانى بنصف تبيع تقدر قيمتها قسطها من الواجب .

الرابعة : لو عجل عن أحد نصابيه وتلف : لم يصرفه إلى الآخر ، كما لو عجل شاة عن خمس من الإبل . فتلفت وله أربعون شاة : لم يجزه عنها . وهذا الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقال القاضى فى تخريجه : من له ذهب وفضة وعروض . فعجل عن جنس منها ثم تلف : صرفه إلى الآخر . وهو من المفردات .

الخامسة : لو كان له ألف درهم ـ وقلنا : يجوز التعجيل لعامين ، وعن الزيادة قبل حصولها ، فعجل خمسين . وقال : إن ربحت ألفاً قبل الحول فهى عنها . وإلا كانت للحول الثانى ـ جاز .

السادسة : لو عجل عن ألف يظنها له . فبانت خمسمائة أجزأ عن عامين .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَّلَ عُشْرَ الثَّمَرَةِ قَبْلَ طُلُوعِ الطَّلْعِ ، والحُصْرُم : لَمْ يُجْزِهِ ﴾ .

وكذا لو عجل عشر الزرع قبل ظهوره ، والماشية قبل سومها . وهذا المذهب فى ذلك كله . وعليه أكثر الأصحاب . وقيل : يجوز بعد ملك الشجر ، ووضع البذر فى الأرض . لأنه لم يبق للوجوب إلا مضى الوقت عادة ، كالنصاب الحولى . وأطلقهما فى المحرر . ونقل ابن منصور وصالح : للمالك أن يحتسب فى العشر بما زاد عليه الساعى لسنة أخرى .

تنبيه : مفهوم قوله « قبل طلوع الطلع والحصرم » جواز التعجيل بعد طلوع ذلك وظهوره . وهو صحيح . وهو المذهب . لأن ظهور ذلك كالنصاب ، والإدراك كالحول . جزم به فى المستوعب ، والوجيز . وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، ومختصر ابن تميم .

وقيل : لا يجوز حتى يشتد الحب ويبدو صلاح الثمرة . لأنه السبب . جزم

به فى المبهج ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه ابن رزين . واختاره أبو الخطاب فى الانتصار ، والمجد فى شرحه . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وقال فى الرعاية الكبرى قلت ، وكذا يخرج الخلاف إن أسامها دون أكثر السنة .

وقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : لا يجوز تعجيل العشر . لأنه يجب بسبب واحد . وهو بدو الصلاح . وجوزه أبو الخطاب : إذا ظهرت الثمرة وطلع الزرع انتهى .

فائدة : لايصح تعجيل زكاة المعدن والركاز بحال ، بسبب أن وجوبها يلازم وجودها . ذكره فى الكافى وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَّلَ زَكَاةَ النِّصَابِ ، فَتَمَّ الْحَوْلُ وَهُوَ نَاقِصٌ قَدْرَ مَا عَجَّلَه : جَازَ ﴾ .

وكان حكم ما عجله كالموجود فى ملكه ، يتم به النصاب ، لأنه كموجود فى ملكه وقت الحول فى إجزائه عن ماله . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقال أبو حكيم : لايجزئ . ويكون نفلا . ويكون كتالف .

فعلى المذهب : لو ملك مائة وعشرين شاة . فعجل شاة ، ثم نتجت قبل الحول واحدة : لزمه شاة ثانية . وعلى الثانى : لايلزمه .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَّلَ زَكَاةَ المِائَتَيْنِ . فَنُتِجَتْ عِنْدَ الحَوْلِ سَخْلَةَ ، لزمته شاة ثَالِثَةٌ ﴾ .

بناء على المذهب فى المسألة التى قبلها . وعلى قول أبى حكيم : لايلزمه .

ومن فوائد الخلاف أيضاً : لو عجل عن ثلاثمائة درهم خمس دراهم . ثم حال الحول : لزمه زكاة مائة ، درهمان ونصف . ونقله مهنا .

وعلى الثانى : يلزمه زكاة خمس وتسعين درهما .

وقال المجد فى شرحه ـ وتبعه فى الفروع ـ على الثـانى : يلزمه زكاة اثنين وتسعين ونصف درهم .

وهذا ـ والله أعلم ـ سهو . لأن الباقى فى ملكه ـ بعد إخراج الخمسة المعجلة ـ مائتان وخمسة وتسعون . فالخمسة المخرجة أجزأت عن مائتين . وهى كالتالفة على قول أبى حكيم . فلا تجب فيها زكاة . و إنما الزكاة على الباقى . وهى خمسة وتسعون

ومن فوائد الخلاف أيضاً : لو عجل عن ألف خمسا وعشرين منها . ثم ربحت خمسة وعشرين : لزمه زكاتها . على المذهب . وعلى الثانى : لا يلزمه شىء .

ومنها : لو تغير بالمعجل قدر الفرض قُدِّر كذلك على المذهب . وعلى الثانى : لا

فائدتاه

إحداهما : لو نتج المال مايتغير به الفرض ، كما لو عجل تبيعاً عن ثلاثين من البقر ، فنتجت عشر . ففيه وجهان .

أحدهما : لا يجزئه المعجل عن شىء . قدمه فى الرعاية الـكبرى .

والوجه الثانى : يجزئه عما عجله . ويلزمه للنتاج ربع مسنة . وأطلقهما فى الفروع ، ومختصر ابن تميم .

فعلى الأول : هل له ارتجاع المعجل ؟ على وجهين . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الـكبرى ، ومختصر ابن تميم .

قلت : إن كان المعجل موجوداً ساغ ارتجاعه .

الثانية : لو أخذ الساعى فوق حقه من رب المال اعتد بالزيادة من سنة ثانية . نص عليه . وقال الإمام أحمد أيضاً : يحسب ما أهداه للعامل من الزكاة أيضاً . وعنه لا يعتد بذلك .

وجمع المصنف بين الروايتين فقال : إن نوى المالك التعجيل اعتد به . و إلا فلا . وحملها على ذلك . وحمل المجد رواية الجواز على أن الساعى أخذ الزيادة بنية الزكاة إذا نوى التعجيل . قال : و إن علم أنها ليست عليه وأخذها لم يعتد بهـا .

على الأصح . لأنه أخذها غصباً . قال : ولنا رواية : أن من ظلم فى خراجه يحتسبه من العشر ، أو من خراج آخر . فهـذا أولى . ونقل عنه حرب فى أرض صلح يأخذ السلطان منها نصف الغلة : ليس له ذلك . قيل له : فيزكى المالك عما بقى فى يده ؟ قال : يجزئ ما أخذه السلطان من الزكاة . يعنى إذا نوى به المالك .

وقال ابن عقيل وغيره : إن زاد فى الخرص ، هل يحتسب بالزيادة من الزكاة ؟ فيه روايتان . قال : وحمل القاضى المسألة على أنه يحتسب بنية المالك وقت الأخذ ، وإلا لم يجزه .

وقال الشيخ تقى الدين : ما أخـذه باسم الزكاة — ولو فوق الواجب — بلا تأويل ، اعتد به . وإلا فلا .

وقال فى الرعاية : يعتد بما أخذه . وعنه بوجه سائغ . وكذا ذكره ابن تميم فى آخر فصل شراء الذمى لأرض عشرية . وقدم أنه لايعتد به .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَّلَهَا فَدفَعَهَا إِلَى مُسْتَحِقِّهَا . فَمَاتَ ، أَوْ ارْتَدَّ ، أو استغنى ﴾ .

يعنى من دفعت إليه من هؤلاء ﴿ أجزَأتْ عنه ﴾ وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقيل : لا يجزئه وهو وجه . ذكره ابن عقيل .

تنبيه : مراده بقوله ﴿ وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى غَنِيٍّ فَافْتَقَرَ عندَ الوجوب لم تجزِه ﴾ إذا علم أنه غنى جاز الدفع إليه بلا نزاع ، وإما إذا دفعها إليه ظانا أنه فقير — وهو فى الباطن غنى — فيأتى كلام المصنف فى آخر الباب الذى بعده عند قوله « وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى مَنْ لا يَسْتَحِقهَا وهو لا يعلم . ثم علم » .

فائدة : أفادنا المصنف — رحمه الله — بقوله ﴿ وَإِنْ عَجَّلَهَا ثُمَّ هَلَكَ المالُ قَبْلَ الحَوْلِ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى المسَاكِينَ ﴾ أن الزكاة إذا عجلها ثم هلك المـال قبل الحول : أنه لازكاة عليه . وهو صحيح . لأنا تبينا أن المخرج غير زكاة . وكذا الحكم

لو ارتد المالك أو نقص النصاب . وكذا لو مات المالك . على الصحيح من المذهب

وقيل : إن مات بعد أن عجل وقعت الموقع . وأجزأت عن الوارث .

قوله ﴿لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْمَسَاكِينِ﴾ .

اعلم أنه إذا بان أن المخرج غير زكاته . فالصحيح : أنه لايملك الرجوع فيما أخرجه مطلقاً . اختاره أبو بكر وغيره قال القاضى وغيره : هذا المذهب . لوقوعه نفلا . بدليل ملك الفقير لها . قال المجد : هذا ظاهر المذهب . قال فى الرعاية : لم يرجع فى الأصح .

وقيل : يملك الرجوع فيه . قال القاضى فى الخلاف : أومأ إليه فى رواية مهنا ، فيمن دفع إلى رجل زكاة ماله ، ثم علم غناه : يأخذها منه . اختاره ابن حامد ، وابن شهاب ، وأبو الخطاب . قاله فى الفروع . وقال غير واحد ـ منهم ابن تميم ـ على هذا القول : إن كان الدافع ولى رب المال رجع مطلقاً . و إن كان رب المال ودفع إلى الساعى مطلقاً : رجع فيها ، مالم يدفعها إلى الفقير . و إن دفعها إليه فهو كما لو دفعها رب المال . قال فى الفروع : وجزم غير احد عن ابن حامد : إن كان الدافع لها الساعى رجع مطاقاً .

قلت : منهم المصنف هنا .

وأطلق الوجهين فى أصل المسألة فى الفروع . وأ كثر الأصحاب على أن الخلاف وجهان . وحكاه أبو الحسين روايتين . وحكى فى الوسيلة : أن ملكه للرجوع رواية . وتقدم قول القاضى فيه .

فائدة : لو أعلم رب المال الساعى : أن هذه زكاة معجلة . ودفعها الساعى إلى الفقير : رجع عليه ، أعلمه الساعى بذلك أولم يعلمه ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، ومختصر ابن تميم . واختاره أبو بكر وغيره .

وقيل : لايرجع عليه إذا لم يعلمه . اختاره ابن حامد ، كما قال المصنف وغيره . وهى داخلة فى كلام المصنف .

و إن دفعها رب المال إلى الفقير وأعلمه أنها زكاة معجلة . رجع عليه . و إلا فلا . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وهو ظاهر ما اختاره ابن حامد هنا . وقيل : يرجع ، و إن لم يعلمه .

و إن علم الفقير أنها زكاة معجلة رجع عليه : و إلا فلا . قال ابن تميم : جزم به بعضهم . وقال : و إن لم يعلم فأوجه . الثالث : يرجع إن أعلمه و إلا فلا . وظاهر كلام المصنف هنا : أنه لا يرجع عليه مطلقا على المقدم عنده . وقال فى الفروع ، وقيل : فى الولى أوجه . الثالث : يرجع إن أعلمه . قال وكذا من دفع إلى الساعى . وقيل : يرجع إن أعلمه . وكانت بيده .

فائدة : متى كان رب المال صادقا . فله الرجوع باطنا . أعلمه بالتعجيل أولا لا ظاهراً ، مع إطلاق أنه خلاف الظاهر .

و إن اختلفا فى ذكر التعجيل صدق الآخذ ، عملا بالأصل . و يحلف له على الصحيح من المذهب . وجزم به المصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه ، والشارح وغيرهم .

وقيل : لا يحلف . وأطلقهما ابن تميم ، وابن حمدان .

وحيث قلنا : له الرجوع ورجع ، فإن كانت العين باقية أخذها بزيادتها المتصلة لا المنفصلة . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره .

قال فى القاعدة الثانية والثمانين : وهو الأظهر . لحدوثهـا فى ملك الفقير كنظائره . وأشار أبو المعالى إلى تردد الأمر بين الزكاة والفرض . فإذا تبينا أنها ليست بزكاة بقى كونها فرضاً .

وقيل : يرجع بالمنفصلة أيضاً ، كرجوع بائع المفلس المسترد عين ماله بها . ذكره القاضى . قال فى القواعد : اختاره القاضى فى خلافه .

و إن نقصت عنده ضمن نقصها لجملتها وأبعاضها ، كمبيع ومهر . وهذا المذهب . جزم به المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : لايضمن . وهو ظاهر ماقدمه ابن تميم . قال : وأطلق بعضهم الوجهين ـ يعنى فى ضمان النقص ـ ولو كان جزءا منها .

و إن كانت تالفة ضمن مثلها أو قيمتها يوم التعجيل . قاله المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهم من الأصحاب .

قال فى الفروع : والمراد ماقاله صاحب المحرر يوم التلف على صفتها يوم التعجيل . لأن مازاد بعد القبض حدث فى ملك الفقير ، ولايضمنه . ومانقص يضمنه . انتهى

وأما ابن تميم ، فقال : ضمنها يوم التعجيل .

وقال شيخنا ـ يعنى به المجد ـ يوم التلف على صفتها يوم التعجيل .

فصاحب الفروع فسر مراد الأصحاب بما قاله المجد ، وابن تميم جعله قولا ثانياً فى المسألة . وتفسير صاحب الفروع أولى وأقعد .

وقال فى الرعاية : ويغرم نقصها يوم ردها أو قيمتها ، إن تلفت أو مثلها يوم عجلت . وقيل : بل يوم التلف . فصفتها يوم عجلت .

وقيل : يضمن المثلى بمثله وغيره بقيمته يوم عجل ولا يضمن نقصه .

فوائد

منها : لو استسلف الساعى الزكاة فتلفت فى يده من غير تفريط لم يضمنها . وكانت من ضمان الفقراء . سواء سأله الفقراء ذلك أو رب المال ، أو لم يسأله أحد . هذا الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعايتين .

وقيل : إن تلفت بيد الساعى ضمنت من مال الزكاة . قدمه ابن تميم . وجزم به فى الحاويين . وقيل : لا . وذكر ابن حامد : أن الإمام يدفع إلى الفقير عوضها من مال الصدقات .

ومنها : لو تعمد المالك إتلاف النصاب أو بعضه بعد التعجيل ، غير قاصد الفرار منها . فحكمه حكم التالف بغير فعله فى الرجوع . على الصحيح من المذهب ، كما لو سأله الفقراء قبضها ، أو قبضها لحاجة صغارهم ، وكما بعد الوجوب . وقيل : لايرجع .

وقيل : لا يرجع فيما إذا أتلفت دون الزكاة للتهمة . وقال فى الرعاية : وهل إتلافه ماله عمداً بعد التعجيل كتلفه لآفة سماوية ، أو كإتلاف أجنبى ؟ يحتمل وجهين . انتهى .

ومنها : لو أخرج زكاته فتلفت قبل أن يقبضها الفقير لزمه بدلها

ومنها : يشترط لملك الفقير لها وإجزائها عن ربها : قبضه . فلا يجزىء غداء الفقراء ولا عشاؤهم . جزم به ابن تميم وغيره .

ولا يصح تصرف الفقير فيها قبل قبضها على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وخرج المجد فى المعينة المقبولة كالمقبوضة ، كالهبة وصدقة التطوع والرهن . قال : والأول أصح . انتهى . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وإن عين زكاته فقبلها الفقير فتلفت قبل قبضه لم يجزه فى أصح الوجهين .

قال فى القاعدة التاسعة والأربعين : فى الزكاة والصدقة والفرض وغيرها طريقان .

أحدهما : لا يملك إلا بالقبض رواية واحدة . وهى طريقة القاضى فى المجرد ، والشيرازى فى المبهج . ونص عليه فى مواضع .

والطريق الثانى : لا يملك فى المبهم بدون القبض . وفى المعين يملك بالعقد . وهى طريقة القاضى فى خلافه ، وابن عقيل فى مفرداته ، والحلوانى وابنه ، إلا أنهما حكيا فى المعين روايتين كالهبة . انتهى .

فإذا قلنا : تملك بمجرد القبول . فهل يجوز بيعها ؟

قال فى القاعدة الثانية والخمسين : نص أحمد على جواز التوكيل . قال : وهو نوع تصرف . فقياسه سائر التصرفات . وتكون حينئذ كالهبة المملوكة بالعقد .

ولو قال الفقير لرب المال : اشتر لى بها ثوباً ، ولم يقبضها منه : لم يجزه . ولو اشتراه كان للمالك ولو تلف كان من ضمانه . هذا المذهب ، وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه تخريج من إذنه لغريمه فى الصدقة بدينه عنه ، أو صرفه ، أو المضاربة به .

قلت : والنفس تميل إلى ذلك .

ويأتى فى الباب الذى بعده : إذا أبرأ الغريم غريمه ، أو أحال الفقير بالزكاة ، هل تسقط الزكاة عنه ؟ عند قوله « ويجوز دفع الزكاة إلى مكاتبه وإلى غريمه » .

باب ذكر أهل الزكاة

قوله ﴿ وَهُمْ ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ : الفقراء . وَهُمُ الَّذِينَ لاَ يَجِدُونَ مَا يَقَعُ مَوْقِعاً مِنْ كِفَايَتِهِمْ . والثانى : المسَاكِينُ . وَهُمُ الَّذِينَ يَجِدُونَ مُعْظَمَ الكِفَايَةِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الفقير أسوأ حالا من المسكين . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه عكسه . اختاره ثعلب اللغوى . وهو من الأصحاب ، وصاحب الفائق .

وقال الشيخ تقي الدين : الفقر والمسكنة صفتان لموصوف واحد .

تنبيهات

أحدها : قول المصنف عن المساكين «هم الذين لا يجدون معظم الكفاية » . وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والهادى ، والمنور ، والمنتخب . وقال فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والإفادات ، والحاويين ، والوجيز ، والفائق ، وجماعة : هم الذين لهم أكثر الكفاية . وقال الناظم : هم الذين يجدون جل الكفاية . وقال فى الكافى : هم الذين لهم ما يقع موقعاً من كفايتهم . وقال فى المبهج ، والإيضاح ، والعمدة : هم الذين لهم ما يقع موقعاً من كفايتهم ، ولا يجدون تمام الكفاية . وهو مراده فى الكافى .

وقال ابن عقيل فى التذكرة ، وصاحب الخلاصة ، والبلغة ، وإدراك الغاية : هم الذين يقدرون على بعض كفايتهم . وقال ابن رزين : المسكين من لم يجد أكثر كفايته . فلعله : من يجد بإسقاط « لم » أو أراد نصف الكفاية فقط .

وقال فى الرعاية الكبرى : هم الذين لهم أكثر كفايتهم . وهو معظمها ، أو ما يقع موقعاً منها . كنصفها . وقال ابن تميم ، وصاحب الفروع : والمسكين من وجد أكثرها أو نصفها .

فتلخص من عباراتهم : أن المسكين من يجد معظم الكفاية . ومعناه ـ والله أعلم ـ أكثرها . وكذا جلها . وقد فسر فى الرعاية أكثرها بمعظمها . لكن أعظمها وجلها فى النظر أخص من أكثرها . فإنه يطلق على أكثر من النصف ولو بيسير . بخلاف جلها . وقريب منه معظمها . وفى عباراتهم « من يقدر على بعضها ونصفها » فيمكن حمل من ذكر بعضها على نصفها . ويحتمل أن يكون أقل من النصف ، وأنها أقوال .

وأما الفقراء فهم الذين [لا يجدون ما يقع موقعاً من كفايتهم ، أو لا يجدون شيئاً ألبتة . وقال فى المبهج والإيضاح : هم الذين] لا صنعة لهم ، والمساكين : هم الذين لهم صنعة ولا مغنم بهم . وقال الخرقى : الفقراء الزمنَى والمكافيف . ولعلهم أرادوا : فى الغالب ، وإلا حيث وجد من ليس معه شيء ، أو معه ولكن لا يقع موقعاً من كفايتهم فهو فقير . وإن كان له صنعة ، أو غير زمن ولا ضرير .

الثانى : قوله « وهم ثمانية أصناف » حصر من يستحق الزكاة فى هذه الأصناف الثمانية . وهو حصر المبتدأ فى الخبر . فلا يجوز لغيرهم الأخذ منها مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

واختار الشيخ تقى الدين : جواز الأخذ من الزكاة لشراء كتب يشتغل فيها بما يحتاج إليه من كتب العلم التى لا بد منها لمصلحة دينه ودنياه . انتهى . وهو الصواب .

فائدة : لو قدر على الكسب ، ولكن أراد الاشتغال بالعبادة لم يعط من الزكاة قولاً واحداً .

قلت : والاشتغال بالكسب والحالة هذه أفضل من العبادات[1] .

ولو أراد الاشتغال بالعلم ، وهو قادر على الكسب ، وتعذر الجمع بينهما . فقال في التلخيص : لا أعلم لأصحابنا فيها قولا . والذى أراه جواز الدفع إليه . انتهى .

قلت : الجواز قطع به الناظم ، وابن تميم ، وابن حمدان فى رعايته . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يعطى إلا إذا كان الاشتغال بالعلم يلزمه .

الثالث : شمل قوله « الفقراء والمساكين » الذكر والأنثى ، والكبير والصغير . وهو صحيح . فالذكر والأنثى الكبير لاخلاف فى جواز الدفع إليه . والصحيح من المذهب : جواز إعطاء الصغير مطلقاً . وعليه معظم الأصحاب .

وعنه يشترط فيه أن يأكل الطعام . ذكرها المجد . ونقلها صالح وغيره . وهى قول فى الرعايتين ، والحاويين .

قال فى المستوعب : وقال القاضى : لايجوز دفعها إلى صبى لم يأكل الطعام . وقدمه ناظم المفردات . ذكره فى باب الظهار . وهو من المفردات .

وحيث جاز الأخذ . فإنها تصرف فى أجرة رضاعته وكسوته ، ومالا بد منه إذا علمت ذلك . فالذى يقبل ويقبض له الزكاة والهبة والكفارة : من يلى ماله . وهو وليه من أب ووصى وحاكم وأمينه ووكيل الولى الأمين .

قال ابن منصور : قلت لأحمد : قال سفيان « لا يقبض للصبى إلا الأب أو وصى أو قاض » قال أحمد « جيد » .

وقيل له فى رواية صالح : قبضت الأم وأبوه حاضر ؟ فقال : لا أعرف للأم قبضاً ، ولا يكون إلا الأب .

قال فى الفروع : ولم أجد عن أحمد تصريحاً بأنه لا يصح قبض غير الولى مع عدمه ، مع أنه المشهور فى المذهب .

---

(١) هو مع صدق النية من العبادات . وربما يكون من أفضلها .

وذكر الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ أنه لايعلم فيه خلافاً ، ثم ذكر أنه يحتمل أنه يصح قبض من يليه ، من أم أو قريب وغيرهما ، عند عدم الولى . لأن حفظه من الضياع والهلاك أولى من مراعاة الولاية . انتهى .

وذكر المجد : أن هذا منصوص أحمد .

نقل هارون الحمال فى الصغار : يعطى أولياؤهم . فقلت : ليس لهم ولى ؟ قال : يعطى من يعنى بأمرهم . ونقل منهـا ـ فى الصبى ، والمجنون ـ يقبض له وليه . قلت : ليس له ولى ؟ قال : يعطى الذى يقوم عليه .

وذكر المجد نصاً ثالثاً بصحة القبض مطلقاً . قال بكر بن محمد : يعطى من الزكاة الصبى الصغير ؟ قال : نعم . يعطى أباه أو من يقوم بشأنه .

وذكر فى الرعاية هذه الرواية . ثم قال : قلت : إن تعذر و إلا فلا .

فائدة : يصح من المميز قبض الزكاة والهبة والكفارة ونحوها . قدمه المجد فى شرحه . وقال : على ظاهر كلامه . قال المروذى : قلت لأحمد : يعطى غلاماً يتيما من الزكاة ؟ قال : نعم ، يدفعها إلى الغلام . قلت : فإنى أخاف أن يضيعه . قال : يدفعه إلى من يقوم بأمره . وهذا اختيار المصنف والحارثى .

قال فى الفروع ، والمميز كغيره . وعنه ليس أهلا لقبض ذلك .

قال المجد فى شرحه : ظاهر كلام أصحابنا : المنع من ذلك . وأنه لا يصح قبضه بحال . قال : وقد صرح به القاضى فى تعليقه فى كتاب المكاتب . قال : وهو ظاهر كلام أحمد فى رواية صالح ، وابن منصور . انتهى .

قال فى القواعد الأصولية : فى المسألة روايتان . أشهرهما : ليس هو أهلاً . نص عليه فى رواية ابن منصور . وعليه معظم الأصحاب . وأبدى فى المغنى احتمالا أن صحة قبضه تقف على إذن الولى دون القبول .

قوله ﴿ وَمَنْ مَلَكَ مِنْ غَيْرِ الْأَثْمَانِ مَالاَ يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ . فَلَيْسَ بِغَنِيٍّ وَإِنْ كَثُرَتْ قِيمَتُهُ ﴾ .

وهذا بلا نزاع أعلمه . قال الإمام أحمد : إذا كان له عقار أو ضيعة يستغلها عشرة آلاف أو أكثر لا تقيمه ـ يعنى لا تكفيه ـ يأخذ من الزكاة . وقيل له : يكون له الزرع القائم . وليس عنده مايحصده ، أيأخذ من الزكاة ؟ قال : نعم . يأخذ .

قال الشيخ تقي الدين : وفى معناه ما يحتاج إليه لإقامة مؤنته .

تنبيه : تقدم فى أول زكاة الفطر عند قوله « إذا فضل عن قوته وقوت عياله » لو كان عنده كتب ونحوها يحتاجها . هل يجوز له أخذ الزكاة أم لا ؟

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مِنَ الْأَثْمَانِ فَكَذَلِكَ فى إحدى الروايتين ﴾ .

نقلها مهنا . واختارها ابن شهاب العكبرى ، وأبو الخطاب ، والمجد ، وصاحب الحاوى ، وغيرهم .

قال ابن منجا فى شرحه : هى الصحيحة من الروايتين عند المصنف ، وأبى الخطاب ولم أجد ذلك صريحاً فى كتب المصنف . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والفائق ، وإدراك الغاية . وصححه فى مسبوك الذهب . وهذا المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة .

و ﴿ الرواية الأخرى إِذَا مَلَكَ خَمْسِينَ دِرْهَمًا أَوْ قِيمَتَهَا مِنَ الذَّهَبِ فَهُوَ غَنِيٌّ ﴾ فلا يجوز الأخذ لمن ملكها ، وإن كان محتاجا . ويأخذها من لم يملكها وإن لم يكن محتاجا . وهذه الرواية عليها جماهير الأصحاب . وهى المذهب عندهم .

قال الزركشى : هذا المذهب عند الأصحاب ، حتى إن عامة متقدميهم لم يحكوا خلافا . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . قال ابن شهاب : اختارها أصحابنا ولا وجه له فى المعنى . وإنما ذهب إليه أحمد لخبر ابن مسعود[1] . ولعله لما بان له

(١) روى الخمسة عن عبد الله بن مسعود مرفوعا « من سأل وله مايغنيه : جاءت مسألته يوم القيامة خدوشا ـ أو كدوشا ـ فى وجهه . قالوا : يارسول الله ، وما غناه ؟ قال : خمسون درهماً ، أو حسابها من الذهب » .

ضعفه رجع عنه . أو قال ذلك لقوم بأعيانهم كانوا يتجرون بالخمسين . فتقوم بكفايتهم . وأجاب غيره بضعف الخبر . وحمله المصنف وغيره على المسألة . فتحرم المسألة . ولا يحرم الأخذ . وحمله المجد على أنه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ قاله فى وقت كانت الكفاية الغالبة فيه بخمسين .

وممن اختار هذه الرواية : الخرقى ، وابن أبى موسى ، والقاضى ، وابن عقيل . فقطعوا بذلك . ونصره فى المغنى ، وقال : هذا الظاهر من مذهبه . قال فى الهادى : هذا المشهور من الروايتين . وهى من المفردات . وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن رزين ، وغيرهم . ونقلها الجماعة عن أحمد .

قلت : نقلها الأثرم ، وابن منصور ، وإسحاق بن إبراهيم ، وأحمد بن هاشم الانطاكى ، وأحمد بن الحسن ، وبشر بن موسى ، وبكر بن محمد ، وأبو جعفر ابن الحكم ، وجعفر بن محمد ، وحنبل ، وحرب ، والحسن بن محمد ، وأبو حامد ابن أبى حسان ، وحمدان بن الوراق ، وأبو طالب ، وابناه : صالح وعبد الله ، والمروذى ، والميمونى ، ومحمد بن داود ، ومحمد بن موسى ، ومحمد بن يحيى ، وأبو محمد مسعود ، ويوسف بن موسى ، والفضل بن زياد . وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب والكافى ، والشرح .

وعنه الخمسون : تمنع المسألة لا الأخذ ، ذكرها أبو الخطاب . وتقدم أن المصنف حمل الخبر على ذلك . وأطلقهما فى التلخيص .

ونص الإمام أحمد ـ فيمن معه خمسمائة وعليه ألف ـ لا يأخذ من الزكاة . وحمل على أنه مؤجل ، أو على ما نقله الجماعة .

تنبيه : قوله فى الرواية الثانية « أو قيمتها من الذهب » هل يعتبر الذهب بقيمة الوقت ، لأن الشرع لم يحده ، أو يقدر بخمسة دنانير ، لتعلقها بالزكاة ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والمجد فى شرحه . وقال : ذكرهما القاضى فيما وجدته بخطه على تعليقه واختار فى الأحكام السلطانية الوجه الثانى .

قلت : ظاهر كلام المصنف وغيره : الأول . وهو الصواب .

ويأتى فى الباب قدر ما يأخذ الفقير والمسكين وغيرهما . ويأتى بعده إذا كان له عيال .

فائدة : من أبيح له أخذ شىء ، أبيح له سؤاله . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وعنه يحرم السؤال ، لا الأخذ ، على من له قوت يوم غداء وعشاء . قال ابن عقيل : اختاره جماعة . وعنه يحرم ذلك على من له قوت يوم غداء وعشاء . ذكر هذه الرواية الخلال . وذكر ابن الجوزى فى المنهاج : إن علم أنه يجد من يسأله كل يوم : لم يجز أن يسأل أكثر من قوت يوم وليلة . وإن خاف أن لا يجد من يعطيه ، أو خاف أن يعجز عن السؤال : أبيح له السؤال أكثر من ذلك . وأما سؤال الشىء اليسير : كشسع النعل ، أو الحذاء ، فهل هو كغيره فى المنع ، أو يرخص فيه ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الأولى الرخصة فى ذلك ، لأن العادة جارية به .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ وَالعَامِلُونَ عَلَيْهَا . وَهُمُ الْجُبَاةُ لَهَا ، وَالحَافِظُونَ لَهَا ﴾ .

العامل على الزكاة : هو الجابى لها ، والحافظ لها ، والكاتب ، والقاسم ، والحاشر ، والكيال ، والوزان ، والعداد ، والساعى ، والراعى ، والسائق ، والحمال ، والجمال ، ومن يحتاج إليه فيها ، غير قاضٍ ووالٍ .

وقيل لأحمد — فى رواية المروذى — الكتبة من العاملين ؟ قال : ما سمعت .

الثانية : أجرة كيل الزكاة ووزنها ومؤنة دفعها على المالك . وقد تقدم التنبيه على ذلك .

قوله ﴿ وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ العَامِلُ مُسْلِماً أَمِينًا مِنْ غَيْرِ ذَوِى القُرْبَى ﴾ .

يشترط أن يكون العامل مسلماً ، على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى

قاله فى الهداية . قال الزركشى : وأظنه فى المجرد ، والمصنف ، والمجد ، والناظم .
ونصره الشارح . وقدمه المصنف هنا ، وصاحب المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ،
والفائق . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والإفادات ، والمنور ،
والمنتخب .

وقال القاضى : لا يشترط إسلامه . اختاره فى التعليق ، والجامع الصغير .
وهى رواية عن الإمام أحمد . واختارها أكثر الأصحاب . قال المجد فى شرحه —
وتبعه فى الفروع — اختاره الأكثر . وجزم به الخرقى ، وصاحب الفصول ،
والتذكرة ، والمبهج ، والعقود لابن البنا . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة
وشرح ابن رزين ، وإدراك الغاية ، ونظم المفردات . وهو منها .

وظاهر الفروع : الإطلاق . فإنه قال : يشترط إسلامه فى رواية . وعنه
لا يشترط إسلامه . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمغنى ، والتلخيص
والبلغة ، وشرح المجد ، وابن تميم ، والزركشى . وقال فى الرعاية ، وفى الكافى
وقيل : وفى الذمى روايتان . وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : يجوز أن يكون
الكافر عاملا فى زكاة خاصة عرف قدرها . وإلا فلا .

فائدتان

إحداهما : بنى بعض الأصحاب الخلاف هنا على مايأخذه العامل . فإن قلنا :
ما يأخذه أجرة : لم يشترط إسلامه . وإن قلنا : هو زكاة : اشترط إسلامه . ويأتى
فى كلام المصنف : أن مايأخذه العامل أجرة فى المنصوص .

الثانية : قال الأصحاب : إذا عمل الإمام أو نائبه على الزكاة لم يكن له أخذ
منها . لأنه يأخذ رزقه من بيت المال . قال ابن تميم : ونقل صالح عن أبيه : العامل
هو السلطان الذى جعل الله له الثمن فى كتابه . ونقل عبد الله نحوه . قال فى الفروع :
كذا ذكر . ومراد أحمد : إذا لم يأخذ من بيت المال شيئاً فلا اختلاف ، أو أنه على
ظاهره . انتهى .

قلت : فيعايى بها .

ويأتى نظيرها فى رد الآبق فى آخر الجعالة .

وأما اشتراط كون العامل من غير ذوى القربى : فهو أحد الوجهين . وهو المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة . قدمه المصنف هنـا . وقدمه ابن تميم ، والشارح ، والناظم . قال فى الفروع : هذا الأظهر . وجزم به فى الوجيز وغيره . واختاره المصنف ، والمجد ، والشارح ، والناظم . قال فى الفروع : هذا الأظهر . وقال القاضى : لايشترط كونه من غير ذوى القربى . وعليه جماهير الأصحـاب . قال الزركشى : هـذا المشهور والمختار لجمهور الأصحاب . قال فى المغنى : هو قول أكثر أصحابنا . قال الشارح ، وقال أصحابنا : لا يشترط . قال المجد فى شرحه : هذا ظاهر المذهب . قال فى الفروع : هذا الأشهر . قال فى تجريد العناية : هذا الأظهر . وجزم به فى الهداية ، وعقود ابن البنا ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والبلغة . وهو ظاهر ماجزم به فى المحرر ، والخلاصة ، والإفادات ، وإدراك الغاية ، وابن رزين . لعدم ذكرهم له فى الشروط . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . ونظم المفردات . وهو منها . وأطلقهما فى الفروع ، والفائق . وبناهما فى الفصول والرعايتين ، والحاويين وغيرهم على ما يأخذه العامل : هل هو أجرة أو زكاة ؟ وظاهر كلام أكثر الأصحاب عدم البناء .

وقيل : إن منع منه الخمس جاز وإلا فلا . وقال المصنف : إن أخذ أجرته من غير الزكاة جاز وإلا فلا . وتابعه ابن تميم .

وأما اشتراط كونه أميناً . فهو المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه من جواز كونه كافراً جواز كونه فاسقاً مع الأمانة . قال : والظاهر ـ والله أعلم ـ أن مرادهم بالأمانة العدالة . وذكر الشيخ وغيره : أن الوكيل لا يوكل إلا أميناً . وأن الفسق ينافى ذلك . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُهُ وَلاَ فَقْرُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وذكره المجد إجماعاً فى عدم اشتراط فقره .

وقيل : يشترطان . ذكر الوجه باشتراط حريته أبو الخطاب ، وأبو حكيم . وذكر الوجه باشتراط فقره ابن حامد .

وقيل : يشترط إسلامه وحريته فى عمالة تفويض لا تنفيذ . وجواز كون العبد عاملاً من مفردات المذهب .

فوائد

الأولى : قال القاضى فى الأحكام السلطانية : يشترط علمه بأحكام الزكاة إن كان من عمال التفويض . وإن كان فيه منفذاً : فقد عين الإمام ما يأخذه . فيجوز أن لا يكون عالماً . قال فى الفروع : وأطلق غيره أن لا يشترط إذا كتب له ما يأخذه ، كسعاة النبى صلى الله عليه وسلم . وذكر أبو المعالى : أنه يشترط كونه كافياً قال فى الفروع : وهو مراد غيره . قال : وظاهر ما سبق لا يشترط ذكوريته . وهذا متوجه . انتهى .

قلت : لو قيل باشتراط ذكوريته ، لكان له وجه . فإنه لم ينقل أن امرأة وليت عمالة زكاة ألبتة . وتركهم ذلك قديماً وحديثاً يدل على عدم جوازه . وأيضاً ظاهر قوله تعالى (٩ : ٦٠ والعاملين عليها) لا يشملها .

الثانية : يجوز أن يكون حمّال الزكاة وراعيها ونحوهما كافراً وعبداً ومن ذوى القربى وغيرهم . بلا خلاف أعلمه ، لأن ما يأخذه أجرة لعمله لا لعمالته .

الثالثة : يشترط فى العامل أن يكون مكلفاً بالغاً . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه فى المميز العاقل الأمين تخريج . يعنى بجواز كونه عاملاً .

الرابعة : لو وكل غيره فى تفرقة زكاته لم يدفع إليه من سهم العامل .

قوله ﴿ وَإِنْ تَلِفَتْ الزَّكَاةُ فِى يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ أُعطِى أُجْرَتَه مِنْ بَيْتِ المالِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . قال المجد : يعطى أجرته من بيت المال عند أصحابنا . وفيه وجه لايعطى شيئاً . قال فى الفروع ، قال ابن تميم : واختاره صاحب المحرر . ولقد اطلعت على نسخ كثيرة لمختصر ابن تميم . فلم أجد فيه « اختاره صاحب المحرر » بل يحكى الوجه من غير زيادة . فلعل الشيخ اطلع على نسخة فيها ذلك . والذى قاله المجد فى شرحه : والأقوى عندى التفصيل ، وهو أنه إن كان شرط له جُعلا على عمله فلا شيء له . لأنه لم يكمل العمل . كما فى سائر أنواع الجعالات . وإن استأجره إجارة صحيحة بأجرة مسماة منها فكذلك . لأن حقه مختص بالتالف . فيذهب من الجميع .

وإن استأجره إجارة صحيحة بأجرة مسماة . ولم يقيدها بها ، أو بعثه ولم يسم له شيئاً . فله الأجرة من بيت المال . لأن دفع العمالة من بيت المال مع بقائه جائز للإمام . ولم يوجد فى هاتين الصورتين مايعينها من الزكاة . فلذلك تعينت فيه عند التلف انتهى . وهذا لفظه . قال ابن تميم : وهو الأصح .

والظاهر أن هذا المكان من الفروع غير محرر .

فائدة : يخير الإمام ، إن شاء أرسل العامل من غير عقد ولا تسمية شيء . وإن شاء عقد له إجارة . ثم إن شاء جعل إليه أخذ الزكاة وتفرقتها . وإن شاء جعل إليه أخذها فقط . فإن أذن له فى تفريقها ، أو أطلق فله ذلك . وإلا فلا .

قوله ﴿ الرابع : المُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ . وَهُمُ السَّادَةُ المطَاعُونَ فِى عَشَائِرِهِم مِمَّن يُرْجَى إِسْلَامُه ، أَوْ يُخْشَى شَرُّهُ ، أَوْ يُرْجى بعَطِيَّتِه قُوَّةُ إِيمانِه ، أَوْ إِسْلَامُ نَظِيرِهِ ، أَوْ جِبَايَةُ الزَّكَاةِ مِمَّن لاَ يُعْطِيها ، أَوِ الدَّفْعُ عَنْ المسْلِمين ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن حكم المؤلفة باق . وعليه الأصحاب . وهو من المفردات . وعنه أن حكمهم انقطع مطلقاً . قال فى الإرشاد : وقد عدم فى هذا الوقت المؤلفة . وعنه أن حكم الكفار منهم انقطع . واختار فى المنهج أن المؤلفة مخصوصة بالمسلمين . وظاهر الخرقى : أنه مخصوص بالمشركين . وصاحب الهداية والمذهب ، والتلخيص ، وجماعة : حكوا الخلاف فى الانقطاع فى الكفار . وقطعوا ببقاء حكمهم فى المسلمين .

فعلى رواية الانقطاع : يرد سهمهم على بقية الأصناف ، أو يصرف فى مصالح المسلمين . وهذا المذهب نص عليه . وجزم به ابن تميم ، وصاحب الفائق . وقدمه فى الفروع . وظاهر كلام جماعة : يرد على بقية الأصناف فقط .

قلت : قدمه فى الرعاية .

قال المجد : يرد على بقية الأصناف . لا أعلم فيه خلافاً إلا مارواه حنبل . وقال فى الرعاية : فيرد سهمهم إلى بقية الأصناف . وعنه فى المصالح . وما حكى الخيرة . ولعله « وعنه وفى المصالح » بزيادة واو .

فائدتان

إحداهما : قال فى الفروع : هل يحل للمؤلف ما يأخذه ؟ يتوجه : إن أُعطى المسلم ليُكَفَّ ظلمه : لم يحل . كقولنا فى الهدية للعامل ليكف ظلمه ، و إلا حل . والله سبحانه أعلم .

الثانية : يقبل قوله فى ضعف إسلامه . ولايقبل قوله : إنه مطاع إلا ببينة .

قوله ﴿ الْخَامِسُ : الرِّقَابُ . وَهُمُ الْمُكَاتَبُونَ ﴾

الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أن المكاتبين من الرقاب . قال المصنف وغيره : لايختلف المذهب فى ذلك . وعنه الرقاب عبيد يشترون و يعتقون من الزكاة لاغير . فلاتصرف إلى مكاتب ، ولايفك بها أسير ولاغيره ، سوى ماذكر

تنبيه : ظاهر قوله « الرقاب وهم المكاتبون » أنه لا يجوز دفعها إلى من علق عتقه بمجىء المال . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وقدمه فى الرعاية . وقال جماعة منهم : كالمكاتبين فيعطون . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، ومختصر ابن تميم .

وظاهر كلامه أيضاً : جواز أخذ المكاتب قبل حلول نجم . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هذا أشهر القولين [وقطع به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، وغيرهم] .

وقيل : لا يأخذ إلا إذا حل نجم . وأطلق بعضهم وجهين . فى المؤجل .

فوائد

إحداها : لو دفع إلى المكاتب مايقضى به دينه ، لم يجز له أن يصرفه فى غيره .

الثانية : لو عتق المكاتب تبرعاً ـ من سيده أو غيره ـ فما معه منها له . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وقيل : مع فقره . وقيل : بل للمعطى. اختاره أبو بكر ، والقاضى . قاله فى الحاويين . وقدمه فى المحرر [وظاهر الفروع : إطلاق الخلاف] وقيل : بل هو للمكاتبين .

ولو عجز أو مات و بيده وفاء . ولم يعتق بملكه الوفاء ، فمابيده لسيده . على الصحيح من المذهب . قال فى الرعايتين ، والحاوى الكبير : وهو أصح . زاد فى الكبرى : وأشهر . وقدمه ابن تميم . واختاره المصنف ، والشارح . وقاله الخرقى فيما إذا عجز . وقدمه فى المستوعب . وقدم فى المحرر : أنها تسترد إذا عجز . وعنه يرد للمكاتبين . نقلها حنبل . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وجزم به فى المذهب فيما إذا عجز ، حتى ولو كان سيده قبضها . وأطلقهما فى الفروع بعنه وعنه .

وقيل : هو للمعطى . حتى قال أبو بكر والقاضى : ولو كان دفعها إلى سيده .

وقيل : لاتؤخذ من سيده ، كما لو قبضها منه ثم أعتقه . وقطع به الزركشى .

وإن اشترى بالزكاة شيئاً ثم عجز ، والعرض بيده . فهو لسيده على الأولى . وعلى الثانية : فيه وجهان . وأطلقهما ابن تميم ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

قلت : الصواب أنه فى الرقاب .

ويأتى قريباً فى كلام المصنف إذا فضل مع المكاتب شىء بعد حاجته .

ولو أعتق بالأداء والإبراء . فما فضل معه فهو له . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين . كما لو فضل معه من صدقة التطوع .

وقيل : بل هو للمعطى ، كما لو أعطى شيئاً لفك رقبة . صححه فى الرعايتين ، والحاوى الكبير . وهو ظاهر ماقدمه فى المحرر . وأطلقهما فى الفروع ، والحاوى الصغير .

وقيل : الخلاف روايتان . وقيل : هو للمكاتبين أيضاً .

تنبيه : هذه الأحكام فى الزكاة . أما الصدقة المفروضة : فكلام المصنف فى المغنى : يقتضى جريان الخلاف فيها . وكذا كلامه فى الفروع . وظاهر كلامه فى المحرر : اختصاصه بالزكاة . ويأتى فى أوائل الكتابة فى كلام المصنف « إذا مات المكاتب قبل الأداء : هل يكون مافى يده لسيده أو الفاضل لورثته ؟ » .

الثالثة : يجوز الدفع إلى سيد المكاتب بلا إذنه . قال الأصحاب : وهو أولى كما يجوز ذلك للإمام . فإن رق لعجزه أخذت من سيده . هذا الصحيح . وقال المجد : إنما يجوز بلا إذنه إن جاز العتق منها . لأنه لم يدفع إليه ولا إلى نائبه . كقضاء دين الغريم بلا إذنه . ويأتى فى كلام المصنف قبل الفصل : جواز دفع السيد زكاته إلى مكاتبه . ويأتى أيضاً إذا فضل مع المكاتب شىء بعد العتق .

الرابعة : لو تلفت الزكاة بيد المكاتب أجزأت ، ولم يغرمها عتق . لو رد رقيقاً .

الخامسة : من شرط صحة الدفع إلى المكاتب من الزكاة : أن يكون مسلماً لا يجد وفاء .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ أَنْ يُفْدَى بِهَا أَسِيرًا مُسْلِماً . نص عليه ﴾ .

وهو المذهب . جزم به فى العمدة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والإفادات ، والوجيز ، والفائق ، والمنور ، والمنتخب ، وشرح ابن منجا . واختاره المجد فى شرحه ، وابن عبدوس فى تذكرته ، والقاضى فى التعليق وغيره . وصححه الناظم ، وقدمه فى شرح ابن رزين ، والفروع . وقال : اختاره جماعة . وجزم به آخرون .

وعنه لايجوز . قدمه فى الخلاصة ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره الخلال . وأطلقهما فى التلخيص ، وتجريد العناية . وأطلق بعض الأصحاب الروايتين من غير تقييد .

فائدة : قال أبو المعالى : مثل الأسير المسلم : لو دفع إلى فقير مسلم غرمه سلطان مالاً ليدفع جوره .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِىَ مِنْهَا رَقَبَةً يُعْتِقُهَا ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، ومختصر ابن تميم ، والفروع ، والفائق .

إحداهما : يجوز . وهو المذهب . جزم به فى المبهج ، والعمدة ، والإفادات ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، والمنتخب ، ونظم نهاية ابن رزين . وقدمه ابن رزين فى شرحه . واختاره المجد فى شرحه ، والشارح ، والقاضى فى التعليق وغيرهم

الثانية : لا يجوز . قدمه فى الخلاصة ، والبلغة ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية . واختاره الخلال . قال الزركشى : رجع أحمد عن القول بالعتق . حكاه من رواية صالح ، ومحمد بن موسى . والقاسم ، وسِنْدي[ورده المصنف فى المغنى وغيره] .

وعنه لايعتق من زكاته رقبة . لكن يعين فى ثمنها . قال أبو بكر : لا يعتق رقبة كاملة . قال فى الرعاية : وعنه لايعتق منها رقبة تامة . وعنه ولا بعضها . بل يعين فى ثمنها .

تنبيه : يؤخذ من قول المصنف « يعتقها » أنه لو اشترى ذا رحمه لا يجوز . لأنه يعتق بمجرد الشراء من غير أن يعتقه هو . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

فعلى المذهب فى أصل المسألة : لو أعتق عبده أو مكاتبه عن زكاته . ففى الجواز وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وابن تميم ، والفائق .

أحدهما : عدم الجواز . جزم به فى المغنى ، والشرح .

الوجه الثانى : الجواز . اختاره القاضى .

فائدتان

إحداهما : حيث جوزنا العتق من الزكاة : غير المكاتب إذا مات وخلف شيئاً ، رد ما رجع من ولائه فى عتق مثله . على الصحيح من المذهب .

وقيل : وفى الصدقات أيضاً . قدمه ابن تميم . وهل يعقل عنه ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الصواب عدم العقل . ثم وجدته فى المغنى قبيل كتاب النكاح قدمه ونصره .

وعنه : ولاؤه لمن أعتقه .

وما أعتقه الساعى من الزكاة فولاؤه للمسلمين .

وأما المكاتب : فولاؤه لسيده . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وحكى بعضهم وجهاً : أن حكمهم حكم غيرهم ، على ماتقدم من الخلاف . وقدمه فى الفائق .

الثانية : يعطى المكاتب لفقره . ذكره المصنف فى المغنى ، والشارح ، وصاحب الرعاية الكبرى وغيرهم . واقتصر عليه فى الفروع . لأنه عبد .

قوله ﴿ السَّادِسُ : الغَارِمُونَ . وَهُمُ الْمَدِينُونَ . وهم ضَرْبَانِ . ضَرْب غَرِمَ لإصْلَاحِ ذَاتِ البَيْنِ ﴾ .

يعطى من غرم لإصلاح ذات البين . بلا نزاع فيه . لكن شرط المصنف فى العمدة ، وابن تميم ، وابن حمدان فى الرعاية الكبرى : كونه مسلماً . و يأتى ذلك عند قوله « ولا يجوز دفعها إلى كافر » بأتم من هذا .

تنبيه : قوله ﴿ وَضَرْبٌ غَرِمَ لإصْلَاحِ نَفْسِهِ فِى مُبَاحٍ ﴾ .

وكذا من اشترى نفسه من الكفار جاز له الأخذ من الزكاة .

فوائد

منها : لو كان غارماً ، وهو قوى مكتسب : جاز له الأخذ للغرم . قاله القاضى فى خلافه ، وابن عقيل فى عمده فى الزكاة . وذكره أيضاً فى المجرد والفصول فى باب الكتابة . وهو ظاهر كلام أحمد .

وقيل : لا يجوز . جزم به المجد فى شرحه . وأطلقهما فى القاعدة الثانية والثلاثين بعد المائة . وقال : هذا الخلاف راجع إلى الخلاف فى إجباره على التكسب لوفاء دينه .

قلت : الصحيح من المذهب الإجبار على ما يأتى فى باب الحجر .

ومنها : لو دفع إلى غارم ما يقضى به دينه لم يجز صرفه فى غيره . و إن كان فقيراً . ولو دفع إليه لفقره جاز أن يقضى به دينه . على الصحيح من المذهب . وحكى فى الرعاية وجهاً : لا يجوز .

ومنها : لو تحمل بسبب إتلاف مال أو نهب . جاز له الأخذ من الزكاة . وكذا إن ضمن عن غيره مالا ، وهما معسران : جاز الدفع إلى كل منهما . و إن كانا موسرين أو أحدهما : لم يجز . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يجوز إن كان الأصل معسراً والحميل موسراً . وهو احتمال فى التلخيص . وقال فى الترغيب : يجوز إن ضمن معسراً موسراً بلا أمره .

ومنها : جواز الأخذ للغارم لذات البين قبل حلول دينه . وفى الغارم لنفسه الوجهان . قاله فى الفروع .

ومنها : يجوز الأخذ لدين الله تعالى .

ومنها : لو وكل الغريم من عليه زكاة قبل قبضه منه لنفسه أو بوكيله فى دفعها عنه إلى من له عليه دين عن دينه جاز . نص عليه . وهو المذهب . وقال فى الرعايتين قلت : ويحتمل ضده .

وقال فى الفروع : فإن قيل : قد وكل المالك . قيل : فلو قال اشترلى بها شيئاً ولم يقبضها منه فقد وكله أيضاً ، ولا يجزىء لعدم قبضها ، ولا فرق . قال : فتتوجه فيهما التسوية وتخريجهما على قوله لغريمه « تصدق بدينى عليك ، أو ضارب به » لايصح لعدم قبضه . وفيه تخريج يصح ، بناء على أنه : هل يصح [قبل] قبضه لموكله ؟ وفيه روايتان . انتهى .

وتأتى هاتان الروايتان فى آخر باب السلم .

ومنها : لو دفع المالك إلى الغريم بلا إذن الفقير . فالصحيح من المذهب : أنه يصح . قال فى الفروع : صححها غير واحد . كدفعها إلى الفقير . والفرق واضح . انتهى . قال فى الرعايتين ، والحاويين : جاز على الأصح . وكلام الشيخ تقى الدين يقتضيه . وعنه لايصح . وأطلقهما فى الفروع .

وأما إذا دفعها الإمام فى قضاء الدين : فإنه يصح قولا واحداً ، لولايته عليه فى إبقائه . ولهذا يجبره عليه إذا امتنع .

ومنها : يشترط فى إخراج الزكاة تمليك المعطى . كما تقدم فى آخر الباب الذى قبله . فلا يجوز أن يغدى الفقراء ولا يعشيهم ، ولا يقضى منها دين ميت غرم لمصلحة نفسه أو غيره . واختار الشيخ تقى الدين الجواز . وذكره إحدى الروايتين عن أحمد . لأن الغارم لايشترط تمليكه . لأن الله تعالى قال « والغارمين » ولم يقل

للغارمين . ويأتى بقية أحكام الغارم عند قول المصنف « ويجوز دفع زكاته إلى مكاتبه وإلى غريمه » ويأتى أيضاً إذا غرم فى معصية .

قوله ﴿ السَّابِـعُ : فِي سَبِيلِ اللهِ . وَهُمُ الْغُزَاةُ الَّذِينَ لاَدِيوَانَ لَهُمْ ﴾

فلهم الأخذ منها بلا نزاع . لـكن لايصرفون ما يأخذون إلا لجهة واحدة . كما تقدم فى المـكاتب والغارم .

تنبيه : ظاهر قوله « وهم الذين لاديوان لهم » أنه لوكان يأخذ من الديوان لايعطى منها . وهو صحيح . لـكن بشرط أن يكون فيه مايكفيه . فإن لم يكن فيه مايكفيه فله أخذ تمام ما يكفيه . قاله فى الرعاية وغيرها .

فائدة : لايجوز للمزكى أن يشترى له الدواب والسلاح ونحوهما على الصحيح من المذهب . قال الزركشى : هذا أشهر الروايتين . فيجب أن يدفع إليه المال . قال فى الفروع : الأشهر المنع من شراء رب المال مايحتاج إليه الغازى ثم صرفه إليه . اختاره القاضى وغيره . ونقله صالح وعبد الله . وكذا نقله ابن الحـكم . ونقل أيضاً يجوز . وقال : ذكر أبو حفص فى جوازه روايتين .

قوله ﴿ وَلاَ يُعْطِى مِنْهَا فِى الْحَجِّ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . اختاره المصنف ، والشارح . وقالا : هى أصح . وجزم به فى الوجيز .

وعنه يعطى الفقير مايحج به الفرض ، أو يستعين به فيه . وهى المذهب . نص عليه فى رواية عبد الله ، والمروذى ، والميمونى . قال فى الفروع : والحج من السبيل نص عليه . وهو المذهب عند الأصحاب . انتهى . قال فى الفصول : والمذهب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم : الحج من السبيل على الأصح . قال فى تجريد العناية : على الأظهر . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، والخرقى ، والإفادات ، ونهاية ابن رزين ، والمنور ، وغيرهم . واختاره القاضى فى التعليق . وقدمه فى المستوعب ، والمحرر ، والفروع ، وشرح ابن رزين ، ونظم المفردات .

وهو منها . وأطلقهما فى الهداية . وعقود ابن البناء ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، والنظم ، والفائق .

فعلى المذهب : لا يأخذ إلا الفقير ، كما صرح به المصنف فى الرواية . وهو الصحيح من المذهب . وعليه جمهور من الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعبَ ، والخلاصة ، والمصنف ، والمجد فى شرحه . وابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب الحاويين ، والرعاية الصغرى وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وقيل : يأخذ الغنى أيضاً . وهما احتمالان فى التلخيص . قال أبو المعالى : كما لو أوصى بثلثه فى السبيل .

وعلى المذهب أيضاً : لا يأخذ إلا لحج الفرض ، أو يستعين به فيه . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقال : جزم به غير واحد .

قلت : منهم صاحب الإفادات فيها . والمصنف هنا .

قال فى الرعاية الكبرى : وهو أولى .

وعنه يأخذ لحج النفل أيضاً . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وابن الجوزى فى مسبوك الذهب . وجزم به فى المذهب ، والمستوعب ، وشرح ابن رزين ونهايته . وإدراك الغاية . قال الزركشى : ولم يشترط الفرضَ الأكثرون : الخرقى ، والقاضى ، وصاحب التلخيص . وأبو البركات وغيرهم . قال فى الفروع : وصححه بعضهم . قال القاضى : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . وقدمه فى الرعايتين . وأطلقهما المجد فى شرحه ، وصاحب الحاويين ، والفائق .

فائدة : العمرة كالحج فى ذلك . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . نقل جعفر « العمرة فى سبيل الله » وعنه هى سنة .

قوله ﴿ الثَّامِنُ : ابنُ السَّبِيل . وَهُوَ المسافر المُنْقَطِعَ بِهِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب ، إلا أن الشيرازى قدم فى المبهج والإيضاح أن ابن السبيل هم السؤال .

واعلم أنه إذا كان السفر فى الطاعة : أعطى بلا نزاع بشرطه ، وإن كان مباحاً فالصحيح من المذهب : أنه يعطى أيضاً .

وقيل : لابد أن يكون سفر طاعة . فلا يعطى فى سفر مباح . وجزم به فى الرعاية الصغرى . قال فى الفروع : كذا قال . وجزم به أيضاً فى الحاوى الصغير .

وإن كان سفر نزهة : ففى جواز إعطائه وجهان . وأطلقهما فى المغنى، والشرح ، والفروع ، والفائق ، والزركشى .

أحدهما : يجوز الأخذ . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب. قال فى التلخيص : فيعطى بشرط أن لايكون سفر معصية . قال فى الرعاية : وهو ممن انقطع به فى سفر مباح قال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : والأصح يعطى . لأنه من أقسام المباح فى الأصح كما تقدم فى صلاة المسافر .

والوجه الثانى : لايجوز الأخذ ، ولا يجزىء . قدمه ابن رزين فى شرحه [قال المجد فى شرحه ـ بعد أن أطلق الوجهين ـ والصحيح : الجواز فى سفر التجارة دون التنزه] .

وأما السفر المكروه : فظاهر كلام جماعة الأصحاب : أنه لا يعطى . منهم صاحب الرعاية . وظاهر كلام كثير من الأصحاب : أنه يعطى . وهو ظاهر كلامه فى التلخيص كما تقدم . وقال فى الفروع : وعلله غير واحد بأنه ليس معصية . فدل أنه يعطى فى سفر مكروه . قال : وهو نظير إباحة الترخيص فيه . انتهى .

وأما سفر المعصية : فإنه لا يعطى فيه . وقطع به الأكثر . وظاهر ما قاله فى الفروع : أنه نظير إباحة الترخص فيه جريان خلاف هنا .

فإن الشيخ تقى الدين اختار هناك جواز الترخص فى سفر المعصية . ورجحه ابن عقيل فى بعض المواضع . كما تقدم .

وقال فى إدراك الغاية : وابن السبيل الآيب إلى بلده ، ولو من فرجة أو محرم فى وجه . ويأتى قريباً فى كلام المصنف إذا تاب من المعصية .

قوله ﴿ دون المُنْشِيءِ لِلسَّفَرِ مِنْ بَلَدٍ ﴾

يعنى أنه لايعطى . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه يعطى أيضاً .

فائدتان

إحداهما : يعطى ابن السبيل قدر مايوصله إلى بلده . ولو مع غناه فى بلده ، ويعطى أيضا مايوصله إلى منتهى مقصده ، ولو اجتاز عن وطنه . على الصحيح من المذهب . وهو مروى عن الإمام أحمد . قال المصنف والشارح : اختاره أصحابنا لأن الظاهر أنه إنما فارق وطنه لقصد . قال الزركشى : هو قول عامة الأصحاب . واختار المصنف : أنه لا يعطى . وذكره المجد ظاهر رواية صالح وغيره ، وظاهر كلام أبى الخطاب .

الثانية : لوقدر ابن السبيل على الاقتراض ، فأفتى المجد بعدم الأخذ من الزكاة وأفتى الشارح بجواز الأخذ . وقال : لم يشترط أصحابنا عدم قدرته على الاقتراض ، ولأن كلام الله على إطلاقه . وهو كما قال . وهو الصواب .

قوله ﴿ وَيُعْطَى الفَقِير والمِسْكِينُ مَا يُغْنِيهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن كل واحد من الفقير والمسكين يأخذ تمام كفايته سنة . قال الناظم : وهو أولى . قال فى الحاويين : هذا أصح عندى . قال فى تجريد العناية : ويعطيان كفايتهما لتمام سنة ، لا أكثر . على الأظهر . وجزم به فى الوجيز ، والإفادات والمنور ، والمنتخب . وقدمه فى الفروع ، والمحرر والفائق . قال ناظم المفردات :

ولا يجوز الدفع للفقير أكثر من غناه فى التقدير

وعنه يأخذ تمام كفايته دائما بمتجر أو آلة صنعة . ونحو ذلك . اختاره فى الفائق . وهى قول فى الرعاية .

وعنه لايأخذ أكثر من خمسين درهما حتى تفرغ ، ولو أخذها فى السنة مرارا . و إن كثر . نصّ عليه . وقدمه فى الرعايتين ، والحاو يين .

واختار الآجرى ، والشيخ تقى الدين : جواز الأخذ من الزكاة جملة واحدة مايصير به غنياًو إن كثر .

والمذهب : لايجوز ذلك . وتقدم آخر باب إخراج الزكاة اشتراط قبض الفقير للزكاة وما يتعلق به وتقدم أيضاً ذلك قريبا .

قوله ﴿ وَالْعَامِلُ قَدْرَ أُجْرَتِهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن مايأخذه العامل أجرة . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وذكره ابن عبد البر إجماعا . وقيل : مايأخذه زكاة .

فعلى المذهب : يستحق أجرة المثل ، جاوز الثمن أو لم يجاوزه . نص عليه . وهو الصحيح . وعنه له ثُمن مايجنيه . قال المجد فى شرحه : فعلى هذه الرواية إن جاوزت أجرته ذلك أعطيه من المصالح . انتهى .

هذا الحكم إذا لم يستأجره الإمام . والصحيح من المذهب : أنه يستحق ذلك بالشرع . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال القاضى فى الأحكام السلطانية : قياس المذهب أنه لايستحق إذا لم يشرط له جعل ، إلا أن يكون معروفا بأخذ الأجرة على عمله . ذكره فى القاعدة الرابعة والسبعين . فأما إن استأجره : فتقدم آخر فصل العامل .

فائدة : يقدم العامل بأجرته على غيره من أهل الزكاة . و إن نوى التطوع بعمله فله الأخذ . قاله الأصحاب .

وتقدم أن الإمام ونائبه فى الزكاة لا يأخذ شيئاً عند اشتراط إسلامه .

قوله ﴿ وَالمؤَلّفُ مَا يَحْصُلُ بِهِ التَّأْلِيفَ ﴾ .

هكذا قال الأصحاب . وقال بعضهم : يعطى الغنى مايرى الإمام . قال فى

الفروع : ومراده ماذكره جماعة مايحصل به التأليف . لأنه المقصود . ولا يزاد عليه لعدم الحاجة .

فائدة: قوله ﴿ وَالْغَازِى مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِغزْوِهِ ﴾ .

وهذا بلانزاع ، لكن لايشترى رب المال مايحتاج إليه الغازى ثم يدفعه . على الصحيح من المذهب . لأنه قيمة . قال فى الفروع : فيه روايتان . ذكرهما أبو حفص الأشهر المنع . ونقله صالح ، وعبد الله بن الحكم . واختاره القاضى وغيره .

وعنه يجوز . ونقله ابن الحكم أيضاً . وقدمه فى الرعاية الكبرى . فقال : ويجوز أن يشترى كل أحد من زكاته خيلا وسلاحاً . ويجعله فى سبيل الله تعالى . وعنه المنع منه . انتهى . وأطلقهما فى الفروع . وقال : ولا يجوز أن يشترى من الزكاة فرسا يصير حبيساً فى الجهاد ، ولا داراً ، ولا ضيعة للرباط ، أو يقفها على الغزاة ، ولا غزوه على فرس أخرجه من زكاته . نص على ذلك كله . لأنه لم يعطها لأحد . ويجعل نفسه مصرفا . ولا يغزى بها عنه . وكذا لا يحج بها ، ولا يحج بها عنه .

وأما إذا اشترى الإمام فرسا بزكاة رجل : فله دفعها إليه يغزو عليها ، كما له أن يرد عليه زكاته فقره أو غرمه .

قوله ﴿ وَمَنْ كانَ ذَا عِيَالٍ أَخَذَ مَا يكْفِيهِمْ ﴾ .

تقدم قريباً فى قوله « ويعطى الفقير والمسكين ما يغنيه » أن الصحيح من المذهب : أنه يأخذ تمام كفايته سنة . وتقدم رواية : أنه لايأخذ أكثر من خمسين درهما . فعلى المذهب : يأخذ له ولعياله قدر كفايتهم سنة .

وعلى الرواية الأخرى : يأخذ له ولكل واحد من عياله خمسين خمسين .

قوله ﴿ وَلاَ يُعْطَى أَحَدٌ مِنْهُمْ مع الغِنَى ، إلاّ أَرْبَعَة : العَامِلُ ، والمؤلّف ، وَالغارِمُ لإصْلاَحِ ذاتِ البَيْنِ ، وَالْغَازِى ﴾ .

أما العامل : فلا يشترط فقره . بل يعطى مع الغنى . على الصحيح من

المذهب . وعليه جماهير الأصحـاب . وقطع به أكثرهم . وذكره المجد إجماعا .
وذكر ابن حامد وجها باشتراط فقره .

وتقدم ذلك عند قوله « ولا شرط حريته ولا فقره » .

وأما المؤلف : فيعطى مع غناه . لا أعلم فيه خلافا .

وأما الغارم لإصلاح ذات البين : فيأخذ مع غناه . على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقال ابن عقيل : لايأخذ مع الغنى [ومحل هذا إذا لم يدفعها من ماله . فإن دفعها لم يجز له الأخذ على مايأتى قريباً]

وأما الغازى : فالصحيح من المذهب ـ وعليه الأصحاب ـ جواز أخذه مع غناه . ونقل صالح : إذا أوصى بفرس يدفع إلى من ليس له فرس ، أحب إلىّ إذا كان ثقة .

تنبيه : صرح المصنف أن بقية الأصناف لايدفع إليهم من الزكاة مع غناهم وهو صحيح

أما الفقير والمسكين : فواضح ، وكذا ابن السبيل .

وأما المـكاتب : فلا يعطى لفقره . قال فى الفروع : ذكره جمـاعة ، منهم المصنف فى المغنى ، والشارح ، وابن حمدان ، وغيرهم . واقتصر عليه فى الفروع . لأنه عبد . وتقدم ذلك .

وأما الغارم لنفسه فى مباح : فالصحيح من المذهب : أنه لايعطى إلا مع فقره . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يعطى مع غناه أيضاً . ونقله محمد بن الحـكم . وتأوله القاضى على أنه بقدر كفايته . قال فى الرعاية ـ عن هذا القول ـ وهو بعيد .

فعلى المذهب : لو كان فقيراً ولـكنه قوى يكتسب . جاز له الأخذ أيضـاً . قاله القاضى فى خلافه ، وابن عقيل فى عمده فى الزكاة . وذكره أيضاً فى المجرد . والفصول فى باب الـكتابة . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد .

وقيل : لا يجوز . وجزم به المجد فى شرحه .

قلت : هذا المذهب . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

وأطلقهما فى القاعدة الثانية والثلاثين بعد المائة . وقال : هذا الخلاف راجع إلى الخلاف فى إجباره على التكسب لوفاء دينه . انتهى .

قلت : الصحيح من المذهب : الإجبار على ما يأتى فى كلام المصنف فى باب الحجر .

فائدة : لو غرم لضمان ، أو كفالة . فهو كمن غرم لنفسه فى مباح . على الصحيح من المذهب . وقيل : هو كمن غرم لإصلاح ذات البين . فيأخذ مع غناه بشرط أن يكون الأصيل معسراً . ذكره الزركشى وغيره .

فائدة : إذا قلنا : الغنى من ملك خمسين درهماً وملكها : لم يمنع ذلك من الأخذ بالغرم . على الصحيح من المذهب ، والروايتين . وعنه : يمنع .

فعلى المذهب : من له مائة وعليه مثلها أعطى خمسين . وإن كان عليه أكثر من مائة ترك له مما معه خمسون ، وأعطى تمام دينه .

وعلى الرواية الثانية : لا يعطى شيئاً حتى يصرف جميع ما فى يده . فيعطى ولا يزاد على خمسين . فإذا صرفها فى دينه أعطى مثلها مرة بعد أخرى ، حتى يقضى دينه .

قوله ﴿ وَإِنْ فَضَلَ مَعَ الْغَارِمِ ، وَالْمُكَاتِبِ ، وَالْغَازِى ، وابن السَّبِيلِ شَيْءٌ بَعْدَ حَاجَتِهِمْ : لَزِمَهُمْ رَدُّهُ ﴾ .

إذا فضل مع الغازى شىء بعد قضاء دينه : لزمه رده . بلا خلاف أعلمه . لكن لو أبرىء الغريم مما عليه ، أو قُضى دينه من غير الزكاة . فالصحيح من المذهب : أنه يرد ما معه . قال فى الفروع : استرد منه على الأصح . ذكره جماعة . وجزم به آخرون . وذكره صاحب المحرر ظاهر المذهب . وقدمه فى المحرر . قال

فى الرعايتين : رده فى الأصح . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وابن رزين ، والوجيز ، وغيرهم . وعنه لا يسترد منه . وأطلقهما فى الحاويين .

قال المجد فى شرحه : قال القاضى فى تعليقه : وهو على الروايتين فى المكاتب . فإذا قلنا : أخذه هناك مستقر . فكذا هنا . قال ابن تميم : فإن كان فقيراً فله إمساكها ، ولا تؤخذ منه . ذكره القاضى .

وقال القاضى فى موضع من كلامه ، والمصنف فى الكافى ، والمجد فى شرحه : إذا اجتمع الغرم والفقر فى موضع واحد : أخذ بهما . فإن أعطى للفقر فله صرفه فى الدين ، وإن أعطى للغرم لم يصرفه فى غيره .

وقاعدة المذهب فى ذلك : أن من أخذ بسبب يستقر الأخذ به ـ وهو الفقر ، والمسكنة ، والعمالة ، والتأليف ـ صرفه فيما شاء كسائر ماله . وإن كان بسبب لا يستقر الأخذ به . لم يصرفه إلا فيما أخذه له خاصة . لعدم ثبوت ملكه عليه من كل وجه . ولهذا يسترد منه إذا أبرىء ، أو لم يغز . قاله المجد فى شرحه . وتبعه صاحب الفروع .

وأما إذا فضل مع المكاتب شىء ، فجزم المصنف : أنه يرده . وهو المذهب . وجزم به فى الكافى ، والوجيز ، والإفادات ، وتذكرة ابن عبدوس ، وإدراك الغاية ، وغيرهم . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والنظم ، والمحرر . وصححه فى الرعايتين ، والحاوى الكبير .

والوجه الثانى : يأخذون أخذاً مستقراً . وهو ظاهر كلام الخرقى . كما قال المصنف . وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الكبير . وأطلقهما فى شرح المجد ، وابن تميم ، والفروع ، والفائق . والخلاف وجهان على الصحيح . وقيل : روايتان . وقيل : مافضل للمكاتبين غيره .

وكذا الحكم لو عتق بإبراء . قاله فى الفروع وغيره .

وتقدم فى أحكام المكاتب إذا عتق تبرعاً من سيده أوغيره أوعجز أو مات ، و بيده وفاء .

فائدة : لو استدان ماعتق به ـ و بيده من الزكاة قدرالدين ـ فله صرفه . لبقاء حاجته إليه بسبب الكتابة .

وأما الغازى إذا فضل معه فضل ؛ فجزم المصنف هنا : أنه يلزمه رده . وهو المذهب . جزم به فى الكافى أيضاً . والمذهب لابن الجوزى . وابن منجا فى شرحه ، والوجيز ، والإفادات ، وتذكرة ابن عبدوس ، و إدراك الغاية ، والمنور ، والمنتخب للآدمى ، وغيرهم [وصححه فى تصحيح المحرر] .

قال فى الفروع : جزم به جماعة . وقدمه فى النظم ، والشرح .

والوجه الثانى : لا يرده . جزم به المجد فى شرحه . وصححه الناظم . قال فى القاعدة الثانية والسبعين ، قال الخرقى والأكثرون : لا يسترد . انتهى .

وحمل الزركشى كلام الخرقى الذى فى الجهاد على غير الزكاة . وأطلقهما فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وقال أيضاً فى القواعد : إذا أخذ من الزكاة ليحج ـ على القول بالجواز ـ وفضل منه فضلة : الأظهر أنه يسترده كالوصية وأولى . وقياس قول الأصحاب فى الغازى : أنه لايسترد . وظاهره كلام أحمد فى رواية الميمونى : أن الدابة لاتسترد . ولا يلزم مثله فى النفقة .

وأما ابن السبيل إذا فضل معه شىء ، فجزم المصنف هنا : أنه يرد الفاضل بعد وصوله . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطعوا به .

وعنه لا يرده ، بل هو له . فيكون أخذه مستقراً . وأطلقهما فى الحاويين .

وقال الآجرى : يلزمه صرفه للمساكين . قال فى الفروع : كذا قال . ولعل مراده مع جهل أربابه .

قوله ﴿ وَالْبَاقُونَ يَأْخُذُونَ أَخْذًا مُسْتَقِرًّا . فَلاَ يَرُدُّونَ شَيْئًا ﴾ .

بلا نزاع فى الجملة .

قوله ﴿ وإذا ادَّعَى الفَقْرَ مَنْ عُرِفَ بِالغِنَى ﴾ .

لم يقبل إلا ببينة . وهذا بلا نزاع . والبينة هنا ثلاثة شهود . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحـاب . وقطع به كثير منهم . وهو من مفردات المذهب .

وقيل : يكفى اثنـان كدين الآدمى . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وجماعة فى كتاب الشهادات . وتأتى بينة الإعسار فى أوائل باب الحجر .

قوله ﴿ أَوْ ادَّعَى إِنْسَانٌ أَنَّهُ مُكَاتَبٌ ، أَوْ غَارِمٌ ، أَوِ ابْنُ سَبِيلٍ : لَمْ يُقْبَلْ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ ﴾ .

إذا ادعى أنه مكاتب ، أو غارم لنفسه لم يقبل إلا ببينة . بلا خلاف أعلمه . فإن ادعى أنه غارم لإصلاح ذات البين . فالظاهر : يغنى عن إقامة البينة . فإن خفى لم يقبل إلا ببينة . قاله المصنف فى المغنى . وتبعه الشـارح . وأطلق بعض الأصحاب البينة . و بعضهم قيد بالغارم لنفسه .

وقال فى الفروع : ولا يقبل أنه غارم بلا بينة .

و إن ادعى أنه ابن سبيل : فجزم المصنف هنـا أنه لا يقبل إلا ببينة . وهو المذهب .جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وشرح المجد ، والنظم ، وشرح ابن منجـا . قال فى الفروع : قدمه جماعة . وجزم به آخرون . منهم أبو الخطاب ، والشيخ .

وقيل : يقبل قوله بِلاَ بَيِّنَة . جزم به فى التلخيص ، والبلغة . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

فائدتان

إحداهما : لو ادعى ابن السبيل أنه فقير : لم يدفع إليه إلا ببينة إن عرف بمال ، وإلا فلا .

الثانية : لو ادعى أنه يريد السفر قُبل قوله بلا يمين .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لو ادعى الغزو قبل قوله . وهو صحيح . وهو الصحيح من المذهب . جزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب التلخيص ، والبلغة والزركشي . قال في الفائق ، والرعايتين ، والحاويين : يقبل في أصح الوجهين . وهو ظاهر كلامه في الوجيز ، وغيره .

وقيل : لا يقبل [إلا ببينة] وأطلقهما في الفروع .

قوله ﴿ فَإِنْ صَدّقَ المُكَاتَبَ سَيِّدُهُ ، أَوِ الغَارِمَ غَرِيمه . فعلى وجهين ﴾

إذا صدق المكاتب سيده . فأطلق المصنف وجهين في أنه : هل يقبل قوله بمجرد تصديقه ، أم لابد من البينة ؟ وأطلقهما في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وشرح ابن منجا ، والفائق والشرح ، وتجريد العناية .

أحدهما : لا يقبل تصديقه للتهمة . فلا بد من البينة . قدمه في الفروع . ولم أر من تابعه على ذلك . قال في إدراك الغاية : وفي تصديقه غريمه والسيد وجه .

الثاني : يقبل قوله بمجرد تصديق سيده . قال المجد في شرحه : وهو الأصح . وجزم به في الإفادات ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، والمنتخب . وقدمه في المحرر .

قلت : وهو المذهب .

وإذا صدق الغريم غريمه . فأطلق المصنف فيه وجهين . وأطلقهما في الهداية ،

والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والـكافى ، والهـادى ، والتلخيص ، والبلغة ، وابن تميم ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، والفائق .

أحدهما : يقبل . وهو المذهب . قال المجد فى شرحه : الصحيح القبول . قال فى الفروع : ويقبل إن صدقه غريم فى الأصح . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، والمنتخب . وقدمه فى المحرر .

والوجه الثانى : لا يقبل .

قوله ﴿ وإن رَآه جَلْداً ، أو ذكر أنه لاَ كَسْبَ لَهُ : أَعْطَاهُ مِنْ غَيْرِ يَمِين ﴾ .

بلا نزاع . وذلك بعد أن يخبره أنه لاحظ فيها لغنى ، ولا لقوى مكتسب . بلا نزاع . لـكن إخباره بذلك : هل هو واجب أم لا ؟ قال فى الفروع : يتوجه وجوبه . وهو ظاهر كلامهم «أعطاه بعد أن يخبره» وقولهم « أخبره وأعطاه» انتهى

وتقدم أول الباب : لو اشتغل بالعلم قادر على الـكسب وتعذر الجمع بينهما .

قوله ﴿ وَإِنْ ادَّعَى أَنَّ لَهُ عِيَالاً قَلَّدَ وَأُعْطِى ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . قال فى الفروع : اختاره القاضى والأكثر . ويحتمل : أن لا يقبل ذلك إلا ببينة . واختاره ابن عقيل .

قوله ﴿ وَمَنْ غَرِم أَوْ سَافَرَ فِى مَعْصِيَةٍ لَمْ يُدْفَعْ إليه ﴾ .

إذا غرم فى معصية لم يدفع إليه من الزكاة بلا نزاع . وإذا سافر فى معصية لم يدفع إليه أيضاً . على الصحيح من المذهب . وقطع به الأكثرون . وقد حكى فى إدراك الغاية وجهاً بجواز الأخذ للراجع من سفر المعصية . وتقدم ذلك .

قوله ﴿ فَإِنْ تَابَ . فعلَى وَجْهَيْن ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، وشرح المجد ، والشرح ، والنظم ، والفائق . وأطلقهما فى الغارم فى الرعاية الـكبرى .

أحدهما : يدفع إليهما . وهو المذهب . قال فى الرعاية الصغرى ، والحاويين : دفع إليه فى أصح الوجهين . واختاره ابن‌عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى المذهب والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، والمنتخب . وجزم به فى الهداية ، والتلخيص ، والبلغة ، والمنور [فى الغارم] ولم يذكروا المسافر إذا تاب ، وهو مثله . واختاره القاضى ، وابن عقيل فى الغارم . وصححه ابن تميم فى الغارم . قال فى الفروع فى الغارم : فإن تاب دفع إليه فى الأصح . قال الزركشى فى الغارم : المذهب الجواز . اختاره القاضى ، وابن عقيل ، وأبو البركات ، وصاحب التلخيص ، وغيرهم . انتهى. وقدمه فى الرعاية الكبرى فى المسافر .

والوجه الثانى : لا يدفع إليهما . وقدم ابن رزين عدم جواز الدفع إلى الغارم إذا تاب . وجواز الدفع للمسافر إذا تاب .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ صَرْفُهَا فِى الْأَصْنَافِ كُلِّهَا ﴾ .

لكل صنف ثمنها إن وجد ، حيث وجب الإخراج . فإن اقتصر على إنسان واحد أجزأه . وهذا المذهب نص عليه . وعليه جماهيرالأصحاب . قال فى الفروع : اختاره الخرقى ، والقاضى ، والأصحاب . وهو المذهب ، كما لو فرقها الساعى . وذكره الجد فيه إجماعاً .

وعنه يجب استيعاب الأصناف كلها . اختارها أبو بكر ، وأبو الخطاب .

فعلى هذه الرواية : يجب الدفع إلى ثلاثة من كل صنف . على الصحيح ، إلا العامل . كما جزم به المصنف هنا فى الرواية .

وعنه يجزىء واحد من كل صنف . اختاره أبو الخطاب فى الانتصار ، والجد فى شرحه . لأنه لما لم يمكن الاستغراق حمل على الجنس ، وكالعامل . مع أنه فى الآية بلفظ الجمع . وفى « سبيل الله ، وابن السبيل » لا جمع فيه .

وعلى هذه الرواية أيضاً : لو دفع إلى اثنين ضمن نصيب الثالث . وهل يضمن الثلث ، أو مايقع عليه الاسم ؟ خرج الجد فى شرحه وجهين من الأضحية . على

مايأتى إن شاء الله تعـالى . وحكاهما ابن رجب فى قواعده من غير تخريج .
والصحيح هناك : أنه يضمن أقل ما يقع عليه الاسم على مايأتى .

وقوله فى الرواية الثالثة « إلا العامل . فإنه يجوز أن يكون واحـداً » هذا الصحيح على هذه الرواية ، وعليه الأصحاب . ونص عليه .

اختار فى الرعاية الـكبرى أنه إن قلنا ما يأخذه أجرة : أجزأ عامل واحد . وإلا فلا يجزىء واحد . وهو من المفردات .

وعلى الرواية الثانية أيضاً : إن حرم نقل الزكاة كفى الموجود من الأصناف الذى ببلده على الصحيح . فتقيد الرواية بذلك . وقيل : لا يكفى .

وعليها أيضاً : لاتجب التسوية بين الأصناف ، كتفضيل بعض صنف على بعض ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقال المجد : وظاهر كلام أبى بكر : إعطاء العامل الثمن . وقد نص أحمد على وجوب التسوية بينهم .

فوائد

إحداها : يسقط العامل إن فرقها ربها بنفسه .

الثانية : من فيه سببان ـ مثل إن كان فقيراً غارماً أو غازياً ، ونحو ذلك ـ جاز أن يعطى بهما . وعليه الأصحاب . وقال المجد فى شرحه : جاز أن يعطى بهما ، على الروايتين ـ يعنى فى الاستيعاب وعدمه .

ولا يجوز أن يعطى بأحدهما لا بعينه لاختلاف أحكامهما فى الاستقرار وعدمه . وقد يتعذر الاستيعاب . فلا يعلم المجمع عليه من المختلف فيـه . وإن أعطى بهما وعين لـكل سبب قدراً فذاك . وإن لم يعين : كان بينهما نصفين . وتظهر فائدته لو وجد مايوجب الرد .

الثالثة : قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ صَرْفُهَا إِلَى أَقَارِبِهِ الّذِين لاَ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُمْ وَتَفْرِيقُهَا فِيهِمْ عَلَى قَدْرِ حَاجَتِهِمْ ﴾ .

وهذا بلا نزاع [وقد حكاه المجد إجماعاً وصـاحب الفروع وفاقا] لـكن

يستحب تقديم الأقرب والأحوج . وإن كان الأجنبى أحوج أعطى الكل . ولم يحاب بها قريبه . والجار أولى من غيره . والقريب أولى من الجار ، نص عليه . ويقدم العالم والدّيّن على ضدهما .

وإذا دفع رب المال زكاته إلى العامل ، وأحضر من أهله من لا تلزمه نفقته ، ليدفع إليهم زكاته : دفعها إليهم قبل خلطها بغيرها . وإن خلطها بغيرها : فهم كغيرهم ، ولا يخرجهم منها . لأن فيها ماهم به أخصّ ، ذكره القاضى . واقتصر عليه فى الفروع وغيره .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ للسَّيِّدِ دَفْعُ زَكَاتِهِ إِلَى مُكَاتَبِهِ وَإِلَى غَرِيمِه ﴾

يجوز دفع زكاته إلى مكاتبه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب وصححوه . قال المجد : هذا أشهر . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه لا يجوز . اختارها القاضى فى التعليق والتخريج . قال المجد فى شرحه : هذا أقيس . وأطلقهما فى الفائق .

ويجوز دفع زكاته إلى غريمه . ليقضى دينه إذا كان غير حيلة ، سواء دفعها إليه ابتداء أو استوفى حقه ، ثم دفع إليه ليقضى دين المقرض . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب إذا لم يكن حيلة . قال الإمام أحمد : إن أراد إحياء ماله لم يجز . وقال أيضاً : إذا كان حيلة فلا يعجبنى . وقال أيضاً : أخاف أن يكون حيلة . فلا أراه . ونقل ابن القاسم : إن أراد حيلة لم يصلح . ولا يجوز .

قال القاضى وغيره : يعنى بالحيلة : أن يعطيه بشرط أن يردها عليه من دينه فلا يجزئه . وذكر المصنف : أنه حصل من كلام الإمام أحمد : أنه إذا قصد بالدفع إحياء ماله أو استيفاء دينه لم يجز . لأنها لله فلا يصرفها إلى نفعه . وقال فى الرعاية الصغرى : إن قضاه بلا شرط : صح ، كما لو قضى دينه بشىء . ثم دفعه إليه زكاة .

ويكره حيلة . انتهى . قال فى الفروع . كذا قال : وتبع صاحب الرعاية الصغرى فى الحاوى الصغير .

وذكر أبو المعالى : الصحة وفاقاً إلا بشرط تمليك . قال فى الفروع : كذا قال .

واختـار الأزجى فى النهاية الإجزاء . لأن اشتراط الرد لايمنع التمليك التام . لأن له الرد من غيره . فليس مستحقاً . قال : وكذا الكلام إن أبرأ المدين محتسباً من الزكاة . قال فى الفروع : كذا قال .

وقال ابن تميم : ويجوز دفع الزكاة إلى الغريم . نص عليه . فإن شرط عليه ردّ الزكاة وفاء فى دينه لم يجزه . قاله القاضى وغيره . قال القاضى : وهو معنى قول أحمـد « لايعجبنى إذا كان حيلة » ثم قال ابن تميم : والأصح أنه إذا دفع إليه بجهة الغرم : لم يمنع الشرط الإجزاء . وإن قصد بدفعه إليه إحياء ماله : لم يجزه . نص عليه . قاله الموفق . ثم قال : وإن رد الغريم إليه ما قبضه قضى دينه فله أخذه . نص عليه .

وعنه فيمن دفع إلى غريمه عشرة دراهم من الزكاة . ثم قبضها منه وفاء عن دينه : لا أراه . أخاف أن يكون حيلة . انتهى كلام ابن تميم .

فائدتان

إحداهما : لو أبرأ رب المال غريمه من دينه بنية الزكاة لم يجزه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به أكثرهم ، سواء كان المخرج عنه عيناً أو ديناً . واختار الأزجى فى النهاية الجواز . كما تقدم . وهو توجيه احتمال وتخريج لصاحب الفروع . وقال : بناء على أنه هل هو تمليك أم لا ؟ وقيل : يجزئه أن يسقط عنه قدر زكاة ذلك الدين منه . ويكون ذلك زكاة ذلك الدين . حكاه الشيخ تقى الدين . واختاره أيضاً . لأن الزكاة مواساة .

الثانية : لا تـكفى الحوالة بالزكاة . على الصحيح من المذهب . جزم به ابن تميم ، وابن حمدان وغيرهما . وقدمه فى الفروع . وذكر بعض الأصحاب : أن

الحوالة وفاء . وذكر المصنف فى انتقال الحق بالحوالة : أن الحوالة بمنزلة القبض ، وإلا كان بيع دين بدين . وذكر أيضاً إذا حلف لايفارقه حتى يقضيه حقه فأحاله به . ففارقه ظناً منه أنه قد برئ : أنه كالناسى . وتقدم بعض فروع الغارم فى فصله . وتقدم فى أول كتاب الزكاة إذا أحاله بدينه ؛ هل يكون قبضاً ؟ عند قول المصنف « ومن كان له دين على مسلم من صداق أوغيره » .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى كافِرٍ ﴾ .

يستثنى من ذلك المؤلَّف . كما تقدم فى كلام المصنف .

وأما العامل ؛ فقد قدم المصنف هناك من شرطه : أن يكون مسلماً . وكلامه هنا موافق لذلك . وتقدم الخلاف فيه هناك .

وأما الغارم لذات البين ، والغازى : فالصحيح من المذهب : أنه لايجوز الدفع إليهما إذا كانا كافرين . قاله المصنف والمجد وغيرهما . وجزم به فى الفائق وغيره . وقدمه فى الفروع . وجزم فى المذهب والمستوعب بالجواز .

قال فى الرعايتين ، والحاويين : ومن حرمت عليه الزكاة بما سبق فله أخذها لغزو وتأليف وعمالة وغرم لذات البين . وهدية ممن أخذها وهو من أهلها . وجزم ابن تميم أنها لا تدفع إلى غارم لنفسه كافر . فظاهره : يجوز لذات البين . قال فى الفروع : ولعله ظاهر كلام الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ فإنه ذكر المنع فى الغارم لنفسه

قوله ﴿ وَلاَ إِلَى عَبْدٍ ﴾ .

هذا المذهب من حيث الجملة . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه إلا ما استثنى من كونه عاملاً . على الصحيح من المذهب . على ماتقدم . وقال فى الهداية ، والمستوعب وغيرهما : ومن حرمت عليه الزكاة ، من ذوى القربى وغيرهم : فإنه يجوز أن يأخذ منها لكونه غازياً أو عاملاً أو مؤلفاً أو لإصلاح ذات البين . وجزم به فى الرعاية .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لايجوز دفعها إلى عبد . ولو كان سيده فقيراً .

وهو صحيح . وهو المذهب . وقال المجد فى تعليل المسألة : لأن الدفع إليه دفع إلى سيده . لأنه إن قلنا : يملك فله تملكه عليه . والزكاة دين أو أمانة . فلا يدفعها إلى من لم يأذن له المستحق . و إن كان عبده ، كسائر الحقوق . وقال القاضى فى التعليق ، فى باب الكتابة : إذا كان العبد بين اثنين فكاتبه أحدهما يجوز . وما قبضه من الصدقات فنصفه يلاقى نصفه المكاتب فيجوز . وما يلاقى نصف السيد الآخر ، إن كان فقيراً : جاز فى حصته . و إن غنياً لم يجز . انتهى .

قال المجد : وكذا إن كاتب بعض عبده . فما أخذه من الصدقة يكون للحصة المكاتبة منه بقدرها . والباقى لحصة السيد مع فقره . انتهى .

قال فى الفروع : و يتوجه أن ذلك يشبه دفع الزكاة بغير إذن المدين فى فصل الغارم . وجزم غير القاضى من الأصحاب أن جميع ما يأخذه مَنْ بعضُه مكاتب يكون له . لأنه استحقه بجزئه المكاتب ، كما لو ورث بجزئه الحر .

فائدة : المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة . وأما من بعضه حر ؛ فإنه يأخذ من الزكاة بقدر حريته بنسبته من خمسين أو من كفايته ، على الخلاف المتقدم أول الباب . فمن نصفه حر يأخذ خمسة وعشرين أو نصف كفايته .

قوله ﴿ وَلاَ فَقِيرَةٌ لَهَا زَوْجٌ غَنِيٌّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . و يأتى قريباً فى كلام المصنف : هل يجوز دفعها إلى سائر من تلزمه مؤنته من أقاربه ؟

فوائد

إحداها : لا يجوز دفعها إلى غنى بنفقة لازمة . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وأطلق فى الترغيب والرعاية وجهين . وجزم فى الكافى بجواز الأخذ . قال المجد : لا أحسب ما قاله إلا مخالفاً للإجماع فى الولد الصغير .

الثانية : هل يجوز دفعها إلى غنى بنفقة تبرع بها قريبه أو غيره ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الحاوى الصغير ، والرعايتين . واختار فيهما الجواز . وهو الصواب . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع .

الثالثة : لو تعذرت النفقة من زوج أو قريب بغيبة أو امتناع ، أو غيره : جاز أخذ الزكاة . نص عليه . وجزم به فى الفروع وغيره . كمن غصب ماله ، أو تعطلت منفعة عقاره .

قوله ﴿ وَلاَ الوَالِدَيْنِ ، وَإِنْ عَلَوْا ، وَلاَ الْوَلَدُ وَإِنْ سَفل ﴾ .

إن كان الوالدان و إن علوا والولد و إن سفل فى حال وجوب نفقتهم عليه : لم يجز دفعها إليهم إجماعاً . و إن كانوا فى حال لاتجب نفقتهم عليه ، كولد البنت وغيره ممن ذكر [وكما إذا لم يتسع للنفقة ماله] لم يجز أيضاً دفعها إليهم . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يجوز والحالة هذه . اختاره القاضى فى المجرد . والشيخ تقى الدين ، وصاحب الفائق . وذكره المجد ظاهر كلام أبى الخطاب . وأطلق فى الواضح فى جد وابن ابن محجوبين وجهين .

فائدة : لايعطى عمودى نسبه لغرم لنفسه ولا لكتابته . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع وغيره . وقيل : يجوز . اختاره الشيخ تقى الدين . ولا يعطوا لكونهم ابن سبيل . جزم به فى التلخيص ، والبلغة وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع وغيره . وذكر المجد أنه يعطى . واختاره الشيخ تقى الدين ، و يأخذ لكونه عاملا ومؤلفاً وغازياً وغارماً لذات البين . جزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين . والحاويين وغيرهم .

قوله ﴿ وَلاَ بنِى هَاشِمٍ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وكالنبى صلى الله عليه وسلم إجماعاً .

وقيل : يجوز إن منعوا الخمس . لأنه محل حاجة وضرورة . اختاره الآجرى . قال فى الفائق : وقال القاضى يعقوب ، وأبو البقاء ، وأبو صالح : إن منعوا الخمس جاز . ذكره الصيرفى . انتهى .

وقال فى الفروع : ومال شيخنا إلى أنهم إن منعوا الخمس أخذوا الزكاة ، وربما مال إليه أبو البقاء ، وقال : إنه قول القاضى يعقوب من أصحابنا . ذكره ابن الصيرفى فى منتخب الفنون . واختاره الآجرى فى كتاب النصيحة . انتهى .

وزاد ابن رجب على من سماهم فى الفائق : نصر ابن عبد الرزاق الجيلى .

قلت : واختاره فى الحاويين .

وقال جامع الاختيارات : و بنو هاشم إذا منعوا من خمس الخمس جاز لهم الأخذ من الزكاة . و يجوز لهم الأخذ من زكاة الهاشميين . انتهى .

فتلخص جواز الأخذ لبنى هاشم إذا منعوا من [خمس] الخمس عند القاضى يعقوب ، وأبى البقاء ، وأبى صالح ، ونصر بن عبد الرزاق ، وأبى طالب البصرى . وهو صاحب الحاويين . والشيخ تقى الدين .

تنبيه : تقدم الخلاف فى جواز كون ذوى القربى عاملين فى فصله . ولم يستثن جماعة سواه . وذكر المصنف : أن بنى هاشم يعطون للغزو والعمالة ، وأن الأصحاب قالوا : يعطى لغرم نفسه . ثم ذكر احتمالا بعدم الجواز . قال فى الفروع : وذكر بعضهم أنه أظهر .

قلت : جزم فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم بجواز أخذ ذوى القربى من الزكاة إذا كانوا غزاة ، أو عمالا أو مؤلفين ، أو غارمين لذات البين . قال الزركشى : يجوز أن يعطوا لكونهم غزاة أو غارمين لإصلاح ذات البين . قال القاضى : قياس المذهب: أنهم يأخذون لمصلحتنا لا لحاجتهم وفقرهم . وكذا قال المجد ، وزاد : أو مؤلفه .

فائدة : بنوهاشم من كان من سلالة هاشم ، على الصحيح من المذهب .

وذكره القاضى وأصحابه . وجزم به المجد فى شرحه وغيره . وقدمه فى الفروع . فيدخل فيهم آل العباس ، وآل على ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، وآل الحارث ابن عبد المطلب ، وآل أبى لهب . وجزم فى التلخيص والرعاية الكبرى : أن بنى هاشم هم آل العباس ، وآل على ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، وآل الحارث ابن عبد المطلب . فلم يدخلا أبا لهب مع كونه أخا العباس وأبى طالب .

قوله ﴿ وَلاَ لِمَوَالِيهِمْ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وهو من المفردات . وأومأ الإمام أحمد فى رواية يعقوب إلى الجواز .

فوائد

إحداها : يجوز دفعها إلى موالى مواليهم . على الصحيح من المذهب . وسئل الإمام أحمد ، فى رواية الميمونى : مولى قريش يأخذ الصدقة ؟ قال : مايعجبنى . قيل له : فإن كان مولى مولى ؟ قال : هذا أبعد . قال فى الفروع : فيحتمل التحريم .

الثانية : يجوز دفعها إلى ولد هاشمية من غير هاشمى . على الصحيح من المذهب ، اعتباراً بالأب . قال فى الفروع : يجوز فى ظاهر كلامهم . وقاله القاضى فى التعليق . وقال أبو بكر فى التنبيه والشافى : لايجوز . واقتصر عليه فى الحاوى الكبير . وجزم به فى الرعايتين . والحاوى الصغير . وظاهر شرح المجد : الإطلاق .

الثالثة : لايحرم أخذ الزكاة على أزواجه صلى الله عليه وسلم فى ظاهر كلام الإمام أحمد والأصحاب . قاله فى الفروع . وقال المصنف فى المغنى ، وتبعه الشارح فى قول عائشة رضى الله عنها «إنا آل محمد لاتحل لنا الصدقة» هذا يدل على تحريمها على أزواجه عليه أفضل الصلاة والسلام . ولم يذكرا مايخالفه . وجزم به ابن رزين

فى شرحه . وقال المجد فى شرحه : أزواجه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ من أهل بيته المحرم عليهم الزكاة ، فى إحدى الروايتين .

الثانية : لا يحرم عليهن . انتهى .

وقال الشيخ تقى الدين : فى تحريم الصدقة عليهن ، وكونهن من أهل بيته روايتان . أصحهما : التحريم . وكونهن من أهل بيته . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ لِبَنِى هاشِمٍ الأَخْذُ مِنْ صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، وَوَصايَا الفُقَراء ﴾ .

هذا المذهب نص عليه . وعليه الأصحاب . وحكاه فى الفروع إجماعاً . ونقل الميمونى : أن التطوع لا يحل لهم أيضاً . قال المجد فى شرحه : فيكون النذر والوصية للفقراء أولى بالتحريم . وجزم فى الروضة بتحريم أخذ صدقة التطوع على بنى هاشم ومواليهم . وقدمه ابن رزين .

قوله ﴿ وَفى النَّذْر ﴾ .

يعنى : يجوز لهم الأخذ من النذر . كصدقة التطوع ووصايا الفقراء . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به أكثرهم .

وقطع فى الروضة بتحريمه أيضاً عليهم . وحكى فى الحاويين فى جواز أخذهم من النذور : وجهين ، وأطلقهما هو وصاحب تجريد العناية .

قوله ﴿ وَفِى الكَفَّارَة : وَجْهَانِ ﴾ .

قال فى الهداية : ويتخرج فى الكفارة وجهان . وأطلقهما فى المستوعب والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والزركشى . وتجريد العناية .

أحدهما : هى كالزكاة . فلا يجوز لهم الأخذ منها لوجوبها بالشرع . وهو المذهب . صححه المجد فى شرحه . وقال : بل هى أولى من الزكاة فى المنع . وهو

ظاهر الوجيز . فإنه قال : وللهاشمى والمطلبى الأخذ من الوصية . وصدقة التطوع وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : هى كصدقة التطوع . قدمه ابن رزين ، وصححه فى التصحيح . والنظم .

تنبيه : رأيت فى نسختين عليهما خط المصنف « ويجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء . وفى النذر وجهان » بغير ذكر الكفارة . وأيضاً : و إطلاق الخلاف فى النذر ، ثم أُصلح وعمل كما فى الأصل . وهو « ويجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء والنذر . وفى الكفارة وجهان » وهو الأليق بالمشهور بين الأصحاب . ولكن قد ذكرنا الخلاف فى النذر أيضاً .

فائدة : إذا حرمت الصدقة على بنى هاشم فالنبى صلى الله عليه وسلم بطريق أولى . ونقله الميمونى . و إن لم تحرم عليهم فهى حرام عليه أيضاً عليه أفضل الصلاة والسلام . على الصحيح . قدمه فى الفروع . وقال : اختاره جماعة . وصححه المصنف ، والشارح . قال فى الفائق : ويحرم عليه صدقة التطوع . على أصح الروايتين . ونقل جماعة عن أحمد : لاتحرم عليه . اختاره القاضى . وذكرها ابن البنا وجهين . وأطلقهما فى المستوعب ، وشرح المجد ، والحاوى الكبير .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى سَائِرِ مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ مِنْ أَقَارِبِهِ ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والفروع ، والفائق ، والزركشى . والمذهب الأحمد .

إحداهما : لايجوز دفعها إليهم . وهو المذهب . جزم به الخرقى ، وصاحب المبهج ، والإيضاح ، وعقود ابن البنا ، والعمدة ، والإفادات ، والتسهيل ، والمنتخب

وناظم المفردات . وهو منها . وصححه فى التلخيص ، والبلغة [وتصحيح المحرر] واختاره القاضى فى الأحكام السلطانية ، والتعليق . وقال : هذه الرواية أشهرهما . قال الزركشى : هى أشهرهما ، وأنصهما . قال ابن هبيرة : هى الأظهر . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . منهم المجد فى شرحه . وقدمه فى المستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن رزين .

والرواية الثانية : يجوز دفعها إليهم . نقلها الجماعة عن الإمام أحمد . قال المصنف فى المغنى ، وتبعه الشارح : هى الظاهر عنه . رواها عنه الجماعة . وجزم به فى الوجيز ، والمنور . وصححه فى التصحيح . قال القاضى فى التعليق : يمكن حملها على اختلاف حالين . فالمنع إذا كانت النفقة واجبة . والجواز إذا لم تجب .

فعلى هذه الرواية : لو دفعها إليه وقبلها ، لم تلزمه نفقته لاستغنائه بها . والنفقة لاتجب فى الذمة . وإن لم يقبلها ـ وطالبه بنفقته الواجبة ـ أجبر على دفعها . ولايجزئه فى هذه الحال جعلها زكاة .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : جواز دفعها إلى أقاربه الذين لايلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم . وهو إحدى الروايات . وهو المذهب . نقله الجماعة . وهو داخل فى عموم قول المصنف « ويستحب صرفها إلى أقاربه الذين لايلزمه مؤنتهم » وهو ظاهر كلامه فى النظم ، والرعايتين . وجزم به فى الكافى . وقدمه فى الخلاصة ، وشرح ابن رزين . قال الزركشى : جاز الدفع إليهم ، بلا نزاع . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . منهم الخرقى ، والقاضى ، وصاحب المحرر .

والرواية الثانية : لايجوز دفعها إليهم . صححه فى التلخيص ، والبلغة . وأطلقهما فى الفروع .

والرواية الثالثة : إن كان يمونهم عادة : لم يجز دفعها إليهم ، وإلا جاز . ذكرها ابن الزاغونى .

فوائد

الأولى : لو كان أحدهما يرث الآخر ، ولا يرثه الآخر ، كعمة وابن أخيها ، وعتيق ومعتقه ، وأخوين لأحدهما ابن ونحوه . فالوارث منهما تلزمه النفقة . على الصحيح من المذهب والروايتين ، على ما يأتى فى كلام المصنف فى باب نفقة الأقارب .

فعليها فى جواز دفع الزكاة إليهم : الخلاف المتقدم . وعكسه الآخر ذكره المجد فى شرحه . وتبعه فى الفروع وغيره .

الثانية : يجوز دفعها إلى ذوى الأرحام ، ولو ورثوا . على الصحيح من المذهب والروايتين . لضعف قرابتهم . قال المصنف ، وتبعه الشارح : هذا ظاهر المذهب . وقدمه فى الفروع وغيره . وعنه لا يجوز دفعها إليهم .

الثالثة : فى الإرث بالرد : الخلاف المتقدم . قاله فى الفروع . وقدمه . وقال فى الرعاية الكبرى : يجوز . وفيه رواية . وتقدم إذا كان غنياً بنفقة لازمة أو تبرع : هل يجوز الدفع إليه ؟ عند قوله « ولا فقيرة لها زوج غنى ؟ » .

الرابعة : يجوز كون قريب المزكى عاملا ، ويأخذ من زكاته بلا نزاع . جزم به فى الفروع وغيره . وقال المجد : لا تختلف الرواية : أنه يجوز أن يدفع إلى أقاربه بغير النفقة الواجبة عليه ، إذا كان غارماً أو مكاتباً ، أو ابن سبيل . بخلاف عمودى نسبه لقوة القرابة .

وجعل فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق : الأقارب كعمودى النسب فى الإعطاء لغرم وكتابة لا غير على قول . فقالوا وقيل : يعطى عمودى نسبه وبقية أقاربه لغرم وكتابة . وأطلق هذين الوجهين فى الحاويين .

وقال فى الأحكام السلطانية : لا يدفع إلى أقاربه من سهم الغارمين إذا كانوا منهم . وجزم المصنف وغيره : أنه يعطى قرابته لعمالة ، وتأليف . وغرم لذات البين ، وغزو . ولا يعطى لغير ذلك .

الخامسة : لو تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ، وضمه إلى عياله : جاز له دفع الزكاة إليه . قال المجد : وهو ظاهر كلام الخرقى ، والقاضى، وأكثر الأصحاب . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . منهم المصنف ، والشارح ، والشيخ تقى الدين .

ونقل الأكثر عن الإمام أحمد : أنه لا يجوز دفعها إليه . اختاره أبو بكر فى التنبيه ، وابن أبى موسى فى الإرشاد . وجزم به فى المستوعب . وقدمه فى الحاوى الكبير ، وشرح ابن رزين . وأطلقهما فى الفروع ، وشرح المجد .

قوله ﴿ أَوْ إِلَى الزَّوْجِ ؟ ﴾ .

على روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمبهج ، والإيضاح ، وعقود ابن البنا ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، والزركشى ، وتجريد العناية .

إحداهما : يجوز . وهى المذهب . اختاره القاضى وأصحابه ، والمصنف . قاله فى الفروع [وفيه نظر ، لأنا لم نجد المصنف اختاره فى كتبه ، بل المجزوم به فى العمدة خلاف ذلك] قال ابن رزين : هذا أظهر . واختاره أبو بكر . قاله شيخنا فى تصحيح المحرر . وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتصحيح . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى إدراك الغاية .

والرواية الثانية : لايجوز . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وجزم به فى الخرقى ، والعمدة ، والمنور ، والتسهيل . وصححه فى تصحيح المحرر . وقال : اختاره القاضى فى التعليق . وقدمه ابن رزين فى شرحه . واختاره أبو بكر ، والمجد فى شرحه . وقال : اختاره أبو الخطاب . واختاره الخلال أيضاً ، وقال : هذا القول الذى عليه أحمد . ورواية الجواز قول قديم رجع عنه .

فائدة : لم يستثن جماعة من الأصحاب ـ منهم المصنف هنا ـ جواز أخذ

الزوج من الزوجة ، وأخذها منه لسبب من الأسباب غير الفقر والمسكنة . فلا يجوز أخذ واحد منهما لغزو ولا لكتابة ، ولا لقضاء دين [ونحوه . قال المجد فى شرحه ، ظاهر المذهب : لا يجوز أخذ واحد منهما من الآخر لقضاء دين ولا الكتابة] .

وقال القاضى فى المجرد : يجوز الأخذ لقضاء دين أو كتابة . لأنه لا يدفع عن نفسه نفقة واجبة ، كعمودى النسب . وأما الأخذ لغيرهما : فلا يجوز قولا واحداً .

قوله ﴿ أَوْ بَنِي المطّلِب على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وتجريد العناية ، والزركشى [والمذهب الأحمد] .

إحداهما : يجوز . وهو المذهب . اختاره المصنف ، والمجد فى شرحه . وهو ظاهر كلام الخرقى ، والمصنف فى العمدة ، وابن عبدوس فى تذكرته . لمنعهم بنى هاشم ومواليهم ، واقتصارهم على ذلك .

قال فى الفروع : اختاره الخرقى ، والشيخ تقى الدين ، وصاحب المحرر ، وغيرهم . وجزم به ابن البنا فى العقود ، وصاحب المنور . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

والرواية الثانية : لا يجوز . اختاره القاضى وأصحابه . وصححه فى التصحيح ، وتصحيح المحرر ، وابن منجا فى شرحه . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، والإفادات والوجيز ، والتسهيل . وإليه ميل الزركشى .

فائدة : قال فى الفروع لم يذكر الأصحاب موالى بنى المطلب ، قال : ويتوجه أن مراد أحمد والأصحاب : أن حكمهم كموالى بنى هاشم . وهو ظاهر الخبر والقياس . وسئل فى رواية الميمونى عن مولى قريش ، يأخذ الصدقة ؟ قال : ما يعجبنى . قيل له : فإن كان مولى مولى ؟ قال : هـذا أبعد . فيحتمل التحريم انتهى كلام صاحب الفروع .

والظاهر : أنه تابع القاضى . فإنه قال فى بعض كلامه : لايعرف فيهم رواية ، ولا يمتنع أن نقول فيهم ما نقول فى موالى بنى هاشم . انتهى .

قلت : لم يطلع صاحب الفروع على كلام القاضى وغيره من الأصحاب فى ذلك . فقد قال فى الجامع الصغير ، والإشارة ، والخصال له : تحرم الصدقة المفروضة على بنى هاشم ، و بنى المطلب ، ومواليهم . وكذا قال فى المبهج ، والإيضاح . وقال فى الوجيز : ولا تدفع إلى هاشمى ومطلبى ومواليهما .

قوله ﴿ وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى مَنْ لَا يَسْتَحِقُّهَا . وَهُوَ لَا يَعْلَمُ ، ثُمَّ عَلِمَ : لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا لِغَنِيٍّ إِذَا ظَنَّهُ فَقِيرًا ، فى إحدى الروايتين ﴾ .

اعلم أنه إذا دفعها إلى من لايستحقها ـ وهو لايعلم ثم علم ـ فتارة يكون عدم استحقاقه لغناه ، وتارة يكون لغيره . فإن كان لكفره أو لشرفه أو كونه عبداً : فجزم المصنف هنا : أنها لا تجزئه . وهو المذهب .

قال فى الفروع : لم تجزه فى الأشهر . قال صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمصنف ، والشارح : لم تجزه رواية واحدة . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والفائق ، والخلاصة .

وقيل: حكمه حكم مالو بان غنياً ، على مايأتى قريباً إن شاء الله تعالى . وجزم به ابن عقيل فى فنونه . وكذلك ذكره القاضى فى الجامع الصغير . وحكاهما ابن تميم طريقتين . وأطلقهما . قال فى القواعد الأصولية : فيه طريقان . أحدهما : كالغنى والثانى : لا تجزئه قطعاً .

فعلى المذهب : يستردها بزيادة مطلقا . ذكره الآجرى ، وأبو المعالى ، وغيرهما . واقتصر عليه فى الفروع .

وإن ظهر قريباً للمعطى . فجزم المصنف هنـا : أنه لايجزئه . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . قاله المجد . وتبعه فى الفروع . وسوى فى الرعايتين والحاويين

بين ما إذا بان قريباً غير عمودى النسب . و بين ما إذا بان غنياً . وأطلق الروايتين والمنصوص ، أنه يجزئه إذا بان قريباً مطلقا .

قال المجد فى شرحه : هذا أصوب عندى ، لخروجها عن ملكه إلى من يجوز دفع زكاة سائر الناس إليه . ولحديث يزيد بن معن . انتهى .

قال فى القواعد : فإن بان نسيباً فطريقان .

أحدهما : لا يجزئه قولا واحداً .

والثانى : هو كما لو بان غنياً .

والمنصوص هنا : الاجزاء . لأن المانع خشية المحاباة . وهو منتف مع عدم العلم

وأما إذا دفعها إلى غنى ، وهو لا يعلم . ثم علم : فأطلق المصنف فى الإجزاء روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفائق .

إحداهما : يجزئه . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى القواعد الفقهية : هذا الصحيح . وقال فى القواعد الأصولية : هذا المذهب .

قال المجد : اختاره أصحابنا . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

والرواية الثانية : لا يجزئه . اختاره الآجرى ، والمجد ، وغيرهما .

فعلى هذه الرواية : يرجع على الغنى بها إن كانت باقية . و إن كانت تلفت رجع بقيمتها يوم تلفها إذا علم أنها زكاة . رواية واحدة . ذكره القاضى وغيره .

قال ابن شهاب : ولا يلزم إذا دفع صدقة تطوع إلى فقير . فبان غنياً . لأن مقصده فى الزكاة إبراء الذمة . وقد بطل ذلك . فيملك الرجوع . والسبب الذى أخرج لأجله فى التطوع الثواب ولم يفت . فلم يملك الرجوع . وسبق رواية مهنا فى آخر الباب الذى قبله عند قوله « لم يرجع على المسكين » .

وسبق كلام أبى الخطاب وغيره هناك .

وذكر جماعة من الأصحاب أن كل زكاة لاتجزىء . وإن بان الآخذ غنيا .
فالحكم فى الرجوع كالزكاة المعجلة . على ما تقدم فى آخر الباب الذى قبله . وتقدم
هناك تفاريع ذلك كله .

فوائد

إحداها : لو دفع الإمام أو الساعى الزكاة إلى من يظنه أهلا لأخذها ، لم
يضمن إذا بان غنياً . و يضمن فى غيره . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع :
هذا الأشهر .

قال القاضى فى المجرد : لا يضمن الإمام إذا بان غنياً بغير خلاف . وصححه فى
الأحكام السلطانية . وجزم المجد وغيره بعدم الضمان إذا بان غنياً . وفى غيره
روايتان انتهى .

وعنه يضمن فى الجميع . قدمه فى الرعاية الصغرى . ولم يذكر رواية التفرقة
وتابعه فى الحاويين . قال فى الفروع : كذا قال .

وعنه لا يضمن فى الجميع . وذكر فى الرعاية الكبرى : رواية التفرقة . وقدم
الضمان مطلقاً . وأطلقهن ابن تميم .

الثانية : لا يجوز دفع الزكاة إلا لمن يظنه من أهلها . فلو لم يظنه من أهلها ،
فدفعها إليه ، ثم بان من أهلها : لم تجزه . على الصحيح من المذهب .

وقال فى الفروع : و يتوجه تخريج من الصلاة إذا أصاب القبلة .

الثالثة : الكفارة كالزكاة . فيما تقدم من الأحكام . ومن ملك فيهما الرجوع
ملكه وارثه .

فائدة : قوله ﴿ وَالصَّدَقَةُ عَلَى ذِى الرَّحِمِ صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ ﴾ .

هذا بلا نزاع . وهى أفضل من العتق . نقله حرب لحديث ميمونة . والعتق
أفضل من الصدقة على الأجانب ، إلا زمن الغلاء والحاجة . نقله بكر بن محمد

وأبو داود . وقال الحلوانى فى التبصرة ، وصاحب الحاوى الصغير : العتق أحب القرب إلى الله . انتهيا . ويأتى ذلك أول كتاب العتق .

وهل الحج أفضل ، أم الصدقة مع عدم الحاجة ، أم مع الحاجة ؟ وعلى القريب ، أم على القريب مطلقاً ؟ فيه أربع روايات .

قال الشيخ تقى الدين : الحج أفضل من الصدقة . وهو مذهب أحمد انتهى .

قلت : الصدقة زمن المجاعة لا يعدلها شىء . لاسيما الجار . خصوصاً القرابة .

وقال فى المستوعب : وصيته بالصدقة أفضل من وصيته بالحج التطوع .

فيؤخذ منه : أن الصدقة أفضل بلا حاجة . فيبقى قول خامس .

وفى كتاب الصفوة لابن الجوزى : الصدقة أفضل من الحج ومن الجهاد .

وسبق فى أول صلاة التطوع : أن الحج أفضل من العتق .

فحيث قدمت الصدقة على الحج . فعلى العتق بطريق أولى . وحيث قدم العتق على الصدقة . فالحج بطريق أولى . ويأتى فى باب الوليمة : هل يجوز الأكل من مال مَنْ فى ماله حرام وحلال أم لا ؟ .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ الصَّدَقَةُ بِالفَاضِلِ عَنْ كِفَايَتِهِ وَكِفَايَةَ مَنْ يَمُونُهُ ﴾ .

هكذا أطلق جماعة من الأصحاب . ومرادهم بالكفاية : الكفاية الدائمة كما صرح به الأصحاب ، بمتجر أو غلة وقف وصنعة . وهذا المذهب مطلقاً . أعنى الصدقة بالفاضل عن كفايته ، وكفاية من يمونه بمتجر ونحوه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المذهب ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وقال : ومعنى كلام ابن الجوزى فى بعض كتبه : لا يكفى الاكتفاء بالصنعة . وقاله فى غلة وقف أيضاً . قال صاحب الفروع : وفى الاكتفاء بالصنعة نظر . وقال ابن عقيل فى موضع من كلامه : أقسم بالله لو عبس الزمان فى وجهك مرة لعبس فى وجهك أهلك وجيرانك . ثم حث على إمساك المال .

وذكر ابن الجوزى فى كتابه « السر المصون » أن الأولى أن يدخر لحاجة تعرض . وأنه قد يتفق له مرفق فيخرج ما فى يده فينقطع مرفقه . فيلاقى من الضرر ومن الذل ما يكون الموت دونه . وذكر كلاماً طويلا فى ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ تَصَدَّقَ بِمَا يَنْقُصُ مُؤْنَةَ مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُه : أَثِمَ ﴾ .

وكذا لو أضر ذلك بنفسه ، أو بغريمه ، أو بكفالته . قاله الأصحاب .

فائدة : قال فى الفروع : ظاهر كلام جماعة من الأصحاب : أنه إذا لم يضر فالأصل الاستحباب . وجزم فى الرعاية الكبرى بما ذكره بعض الأصحاب : أنه يكره التصدق قبل الوفاء والإنفاق الواجب .

قوله ﴿ وَمَنْ أَرَادَ الصَّدَقَةَ بِمالِهِ كُلِّه ـ وَهُوَ يَعْلَم مِنْ نَفْسِهِ حُسْنَ التَّوَكُّلِ وَالصَّبْرِ عَنِ المسْأَلَةِ ـ فَلَهُ ذَلِكَ ﴾ .

بلا نزاع ، لكن ظاهر ذلك : الجواز ، لا الاستحباب . وصرح به بعضهم وجزم المجد فى شرحه وغيره بالاستحباب . قال فى الفروع : ودليلهم يقتضى ذلك

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَثِقْ مِنْ نَفْسِهِ لَمْ يَجُزْ لَه ﴾

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . قاله أبو الخطاب وغيره : فيمنع من ذلك ، ويحجر عليه . وقال المصنف وغيره : يكره ذلك .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ لِمَنْ لاَ صَبْرَ لَهُ عَلَى الضِّيق أَنْ يَنْقُصَ نَفْسَه عَنِ الكِفايَةِ التَّامّةِ ﴾ .

بلا نزاع . زاد فى الفروع وغيره : وكذا من لاعادة له بالضيق .

فوائد

الأولى : ظهر مما سبق : أن الفقير لايقترض ويتصدق . ونص الإمام أحمد فى فقير لقرابته وليمة : يستقرض ويهدى له . ذكره أبو الحسين فى الطبقات .

قال الشيخ تقي الدين : فيه صلة الرحم بالقرض .

قال فى الفروع : ويتوجه أن مراده أنه يظن وفاء . وقال أيضاً : ويتوجه فى الأظهر أن أخذ صدقة التطوع أولى من الزكاة ، وأن أخذها سراً أولى .

قال : وفيها قولان للعلماء . أظن علماء الصوفية .

الثانية : تجوز صدقة التطوع على الكافر والغنى وغيرهما . نص عليه ، ولهم أخذها .

الثالثة : يستحب التعفف . فلا يأخذ الغنى صدقة ، ولا يتعرض لها . فإن أخذها مظهراً للفاقة ، قال فى الفروع : فيتوجه التحريم . قلت : وهو الصواب .

الرابعة : يحرم المنّ بالصدقة وغيرها . وهو كبيرة على نص أحمد : الكبيرة مافيه حد فى الدنيا ، أو وعيد فى الآخرة . ويبطل الثواب بذلك . وللأصحاب خلاف فيه . وفيه بطلان طاعة بمعصية . واختار الشيخ تقى الدين الإحباط ، لمعنى الموازنة .

قال فى الفروع : ويحتمل أن يحرم المن ، إلا عند من كفر إحسانه وأساء إليه . فله أن يعدد إحسانه .

الخامسة : من أخرج شيئاً يتصدق به ، أو وكل فى ذلك ، ثم بدا له : استحب أن يمضيه ولا يجب . قال الإمام أحمد : ما أحسن أن يمضيه . وعنه يمضيه ولا يرجع فيه . وحمل القاضى ماروى عن أحمد : على الاستحباب . قال ابن عقيل : لا أعلم للاستحباب وجهاً . قاله فى القاعدة الثانية والخمسين . وهو كما قال . وإنما يتخرج على أن الصدقة تتعين بالتعيين ، كالهدى والأضحية يتعينان بالقول . وفى تعيينهما بالنية وجهان . انتهى .

وتقدم متى يملك الصدقة ؟ فى آخر الباب الذى قبله فليعاود .

كتاب الصيام

فوائد

إحداها : الصوم والصيام في اللغة : الإمساك . وهو في الشرع : عبارة عن إمساك مخصوص في وقت مخصوص على وجه مخصوص .

الثانية : فرض صوم رمضان في السنة الثانية إجماعاً . فصام رسول الله عليه أفضل الصلاة والسلام تسع رمضانات إجماعاً .

الثالثة : المستحب أن يقول « شهر رمضان » كما قال الله تعالى . ولا يكره قول « رمضان » بإسقاط « شهر » مطلقاً ، على الصحيح من المذهب . وذكر المصنف : يكره إلا مع قرينة . وذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى وجهاً : يكره مطلقا . وفي المنتخب : لا يجوز .

قوله ﴿ وَإِنْ حَالَ دُونَ مَنْظَرِهِ غَيْمٌ ، أَوْ قَتَر لَيْلَةِ الثَّلاَثِينَ : وَجَبَ صِيَامُهُ بِنِيَّةِ رَمَضَانَ . فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب عند الأصحاب . ونصروه . وصنفوا فيه التصانيف ، وردوا حجج المخالف . وقالوا : نصوص أحمد تدل عليه . وهو من مفردات المذهب .

وعنه لا يجب صومه قبل رؤية هلاله ، أو إكمال شعبان ثلاثين .

قال الشيخ تقي الدين : هذا مذهب أحمد المنصوص الصريح عنه . وقال : لا أصل للوجوب في كلام الإمام أحمد ، ولا في كلام أحد من الصحابة .

ورد صاحب الفروع جميع ما احتج به الأصحاب للوجوب . وقال : لم أجد عن أحمد قولا صريحاً بالوجوب ، ولا أمر به . فلا يتوجه إضافته إليه . واختار هذه الرواية أبو الخطاب ، وابن عقيل . ذكره في الفائق . واختارها صاحب التبصرة . قاله في الفروع . واختارها الشيخ تقي الدين وأصحابه . منهم : صاحب التنقيح ، والفروع ، والفائق وغيرهم . وصححه ابن رزين في شرحه .

فعلى هذه الرواية : يباح صومه . قال فى الفائق : اختاره الشيخ تقى الدين وقيل : بل يستحب . قال الزركشى : اختاره أبو العباس . انتهى .

قال فى الاختيارات : وحكى عن أبى العباس أنه كان يميل أخيراً إلى أنه لايستحب صومه . انتهى .

وعنه الناس تبع للامام ، إن صام صاموا ، وإلا فيتحرى فى كثرة كال الشهور ونقصها ، وإجباره بمن لا يكتفى به ، وغير ذلك من القرائن . ويعمل بظنه . وقيل : إلا المنفرد برؤيته . فإنه يصومه على الأصح . وقيل : الناس تبع للامام فى الصوم والفطر إلا المنفرد برؤيته ، فإنه يصومه . حكى هذين القولين صاحب الرعاية .

قلت : المذهب وجوب صوم المنفرد برؤيته ، على ما يأتى فى كلام المصنف رحمه الله قريباً .

وعنه صومه منهى عنه . قاله فى الفروع . وقال : اختاره أبو القاسم بن منده الأصفهانى ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل وغيرهم . قال الزركشى ، وقد قيل : إن هذا اختيار ابن عقيل ، وأبى الخطاب فى خلافيهما . قال : والذى نصره أبو الخطاب فى الخلاف الصغير : كالأول . وأصل هذا فى الكبير . انتهى .

فعلى هذه الرواية ، قيل : يكره صومه . وذكره ابن عقيل رواية . وقيل : النهى للتحريم . ونقله حنبل . ذكره القاضى . وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى ، والفائق . فقال : وإذا لم يجب ، فهل هو مباح أو مندوب ، أو مكروه ، أو محرم ؟ على أربعة أوجه . اختار شيخنا الأول . انتهى .

قال بعض الأصحاب : يجىء فى صيامه الأحكام الخمسة . قال الزركشى : وقول سادس بالتبعية .

وعمل ابن عقيل فى موضع من الفنون بعادة غالبة ، كمضى شهرين كاملين . فالثالث ناقص . وقال : هو معنى التقدير . وقال أيضاً : البعد مانع كالغيم . فيجب على كل حنبلى يصوم مع الغيم أن يصوم مع البعد لاحتماله .

وقال أيضاً : الشهور كلها مع رمضـان فى حق المطمور : كاليوم الذى يشك فيه من الشهر فى التحرز ، وطلب التحقق . ولا أحد قال بوجوب الصـوم ، بل بالتأخير ليقع أداء أو قضـاء . كذا لا يجوز تقديم صوم لا يتحقق من رمضان . وقال فى مكان آخر : أو يظنه ، لقبولنا شهادة واحد .

تنبيه : فعلى قول الأصحاب : يجوز صومه بنية رمضان ، حكما ظنياً بوجوبه احتياطا ، ويجزىء على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه ينويه حكماً جازماً بوجوبه . وذكره ابن أبى موسى عن بعض الأصحاب . وجزم به فى الوجيز . قال الزركشى : حكى عن التميمى .

فعلى المقدم ـ وهو الصحيح ـ يصلى التراويح . على أصح الوجهين . اختاره ابن حامد ، والقاضى ، وجماعة . منهم ولده القاضى أبو الحسين . قال فى المستوعب فى صلاة التطوع ، وصاحب الحاوى الكبير : هذا الأقوى عندى . قال المجد فى شرحه : هو أشبه بكلام أحمد فى رواية الفضل : القيام قبل الصيام احتياطا لسنة قيامه ، ولا يتضمن محذوراً . والصوم نهى عن تقديمه . قال فى تجريد العناية : وتصلى التراويح ليلتئذ فى الأظهر . قال ابن تميم : فعلت فى أصح الوجهين . قال ابن الجوزى : هو ظاهر كلام الإمام أحمد ، واختيار مشايخنا المتقدمين . ذكره فى كتاب « درء اللوم والضيم فى صوم يوم الغيم » .

والوجه الثانى : لا تصلى التراويح . اقتصاراً على النص . اختـاره أبو حفص والتميميون وغيرهم . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب المنور . وصححه فى تصحيح المحرر . قال فى التلخيص : وهو أظهر . قال الناظم : هو أشهر القولين . وأطلقهما فى المحرر ، وشرح الهداية ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفائق ، والزركشى ، والقواعد الفقهية . وهو ظاهر الفروع .

وأما بقية الأحكام ـ : من حلول الآجال ، ووقوع المتعلقات ، وانقضاء العدد ، ومدة الإيلاء وغير ذلك ـ : فلا يثبت منها شىء على الصحيح عندهم . وقدمه فى

الفروع . وقال : هو أشهر . وذكر القاضى احتمالا : تثبت هذه الأحكام كما يثبت الصوم وتوابعه ، و تبييت النية ، ووجوب الكفارة بالوطء فيه ، ونحو ذلك . قال فى القواعد : وهو ضعيف . قال الزركشى : هما احتمالان للقاضى فى التعليق . وأطلقهما . وعلى رواية أنه ينويه حكما : يوجو به جاز ما يصلى التراويح أيضاً على الصحيح . وجزم به أكثر الأصحاب . وقيل : لايصلى .

فائدة : قال فى المستوعب : فإن غُمَّ هلال شعبان وهلال رمضان جميعاً : فعلى الرواية الأولى ، وهى المذهب عند الأصحاب : يجب أن يقدروا رجباً وشعبانا ناقصين ، ثم يصومون . ولا يفطرون حتى يروا هلال شوال ، ويتموا صومهم اثنين وثلاثين يوماً . وعلى هذا فقس إذا غم هلال رجب وشعبان ، ورمضان .

ويأتى بأتم من هذا عند قوله « وإن صاموا لأجل الغيم لم يفطروا » .

قوله ﴿ وَإِذَا رُؤِىَ الهِلَالُ نَهَارًا ، قَبْلَ الزَّوَالِ وَبَعْدَهُ . فَهُوَ لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ ﴾ .

هذا المذهب ، سواء كان أول الشهر أو آخره . جزم به فى الوجيز وغيره وقدمه فى الفروع وغيره . قال فى الفروع : هذا المشهور . قال الزركشى : هذا المذهب . فعليه لا يجب به صوم ، ولا يباح به فطر .

وعنه إذا رؤى بعد الزوال فهو لليلة المقبلة ، وقبل الزوال للماضية . اختاره أبو بكر ، والقاضى . وقدمه فى الفائق .

وعنه إذا رؤى بعد الزوال آخر الشهر فهو لليلة المقبلة . و إلا لليلة الماضية . قال فى المذهب : فأما إذا رؤى فى آخره قبل الزوال : فهو للماضية . قولا واحداً . و إن كان بعد الزوال ، فعلى روايتين . انتهى .

وعنه إذا رؤى قبل الزوال و بعده آخر الشهر فهو لليلة المقبلة ، و إلا لليلة الماضية .

قوله ﴿ وَإِذَا رَأَى الهِلَالَ أَهْلُ بَلَدٍ لَزِمَ النَّاسَ كُلَّهُمُ الصَّوْمُ ﴾ .

لا خلاف فى لزوم الصوم على من رآه . وأما من لم يره : فإن كانت المطالع متفقة . لزمهم الصوم أيضاً . وإن اختلفت المطالع ، فالصحيح من المذهب : لزوم الصوم أيضاً . قدمه فى الفروع ، والفائق ، والرعاية . وهو من المفردات . وقال فى الفائق : والرؤية ببلد تلزم المكلفين كافة .

وقيل : تلزم من قارب مطلعهم . اختاره شيخنا ـ يعنى به الشيخ تقى الدين ـ وقال فى الفروع . وقال شيخنا ـ يعنى به الشيخ تقى الدين ـ تختلف المطالع باتفاق أهل المعرفة . فإن اتفقت لزم الصوم وإلا فلا . وقال فى الرعاية الكبرى : يلزم من لم يره حكم من رآه . ثم قال: قلت : بل هذا مع تقارب المطالع واتفاقها ، دون مسافة القصر لا فيما فوقها ، مع اختلافها انتهى .

فاختار أن البعد مسافة القصر . وفرع فيها على المذهب وعلى اختياره . فقال : لو سافر من بلد لرؤية ليلة الجمعة إلى بلد لرؤية ليلة السبت فبعد . وتم شهره ولم يروا الهلال : صام معهم . وعلى المذهب : يفطر . فإن شهد به وقبل قوله أفطروا معه ، على المذهب . وإن سافر إلى بلد لرؤية ليلة الجمعة من بلد لرؤية ليلة السبت وبعد : أفطر معهم . وقضى يوماً على المذهب ، ولم يفطر على الثانى ، ولو عيد ببلد بمقتضى الرؤية ليلة الجمعة فى أوله ، وسافرت سفينة أو غيرها سريعاً فى يومه إلى بلد الرؤية ليلة السبت وبَعُدَ : أمسك معهم بقية يومه . لا على المذهب . انتهى .

قال فى الفروع : كذا قال . قال وماذكره على المذهب واضح . وعلى اختياره فيه نظر . لأنه فى الأولى : اعتبر حكم البلد المنتقل إليه . لأنه صار من جملتهم . وفى الثانية : اعتبر حكم المنتقل منه . لأنه التزم حكمه . انتهى .

قوله ﴿ وَيُقْبَلُ فِى هِلَالِ رَمَضَانَ قَوْلُ عَدْلٍ وَاحِدٍ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقال فى الرعاية : ويثبت

بقول عدل واحد . وقيل : حتى مع غيم وقَتَر . فظاهره : أن المقدم خلافه . قال فى الفروع : والمذهب التسوية . وعنه لا يقبل فيه إلا عدلان كبقية الشهود .

واختار أبو بكر أنه إن جاء من خارج المصر ، أو رآه فى المصر وحده ، لا فى جماعة : قبول قول عدل واحد ، وإلا اثنان . وحكى هذه رواية . قال فى الرعاية : وقيل عنه : إن جاء من خارج المصر أو رآه فيه لا فى جمع كثير : قبل وإلا فلا .

فقال فى هذه الرواية « لا فى جمع كثير » ولم يقل « وإلا اثنان » .

فعلى المذهب : هو خبر لا شهادة . على الصحيح من المذهب . فيقبل قول عبد وامرأة واحدة .

وقال فى المبهج : أما الرؤية : فيصوم الناس بشهادة الرجل العدل أو امرأتين .

فظاهره : أنه لا يقبل قول امرأة واحدة . ويأتى الخلاف فيها .

وعلى المذهب أيضاً : لا يختص بحاكم . بل يلزم الصوم من سمعه من عدل . قال بعض الأصحاب : ولو رد الحاكم قوله .

وقال أبو البقاء : إذا ردت شهادته ولزم الصوم ، فأخبره غيره : لم يلزمه بدون ثبوت . وقيل : إن وثق إليه لزمه . ذكره ابن عقيل .

وعلى المذهب : لا يعتبر لفظ « الشهادة » وذكر القاضى فى شهادة القاذف : أنه شهادة لا خبر ، فتنعكس هذه الأحكام ، وذكر بعضهم وجهين : هل هو خبر أو شهادة ؟ قال فى الرعاية : وفى المرأة والعبد ـ إذا قلنا يقبل قول عدل ـ وجهان . وأطلق فى قبول المرأة الواحدة ـ إذا قلنا يقبل قول عدل واحد ـ الوجهان فى الرعاية الصغرى ، والنظم ، والحاويين ، والفائق . وقال فى الكافى : يقبل قول العبد . لأنه خبر . وفى المرأة وجهان . أحدهما : يقبل . لأنه خبر . والثانى : لا يقبل . لأن طريقه الشهادة . ولهذا لا يقبل فيه شهادة شاهد الفرع مع إمكان شاهد الأصل . ويطلع عليه الرجل كهلال شوال . قال فى الفروع : كذا قال .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره : أنه لايقبل قول الصبي المميز والمستور ، وهو صحيح . وهو المذهب . وقطع به أكثرهم . وقال فى الفروع : يتوجه فى المستور والمميز الخلاف .

فائدة : إذا ثبت الصوم بقول عدل ثبتت بقية الأحكام . على الصحيح من المذهب . جزم به المجد فى شرحه فى مسألة الغيم . وقطع به فى القاعدة الثالثة والثلاثين بعد المائتين . وقال : صرح به ابن عقيل فى عمد الأدلة . وقدمه فى الفروع . وقال القاضى فى مسألة الغيم ـ مفرقاً بين الصوم و بين غيره ـ : وقد يثبت الصوم مالا يثبت الطلاق والعتق و يحل الدين . وهو شهادة عدل . و يأتى إن شاء الله تعالى : إذا علق طلاقها بالحمل . فشهد به امرأة .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْبَلُ فِى سَائِرِ الشُّهُورِ إِلاَّ عَدْلاَنِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وحكاه الترمذى إجماعاً وقال فى الرعاية الكبرى : وعنه يقبل فى هلال شوال عدل واحد بموضع ليس فيه غيره . فعلى المذهب : قال الزركشى : قبوله بشهادة عدلين يحتمل عند الحاكم ، ويحتمل مطلقاً . و به قطع أبو محمد . فجوز الفطر بقولهما لمن يعرف حالهما . ولو ردهما الحاكم لجهله بهما . ولكل واحد منهما الفطر . انتهى .

قوله ﴿ وَإِذَا صَامُوا بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ ثَلاَثِينَ يَوْمًا ، فَلَمْ يَرَوُا الهِلاَلَ أَفْطَرُوا ﴾ .

وهو المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : لايفطرون مع الصحو . وصححه فى الحاويين . قال فى الفروع : اختاره فى المستوعب ، وأبو محمد بن الجوزى . لأن عدم الهلال يقين . فيقدم على الظن . وهو الشهادة . انتهى .

قلت : ليس كما قال صاحب المستوعب . وصاحب المستوعب قطع بالفطر ، فقال « و إن صاموا بشهادة عدلين أفطروا . وجهاً واحداً » .

قوله ﴿ وَإِنْ صَامُوا بِشَهَادَةِ وَاحِدٍ فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

عند الأكثر . وقيل : همـا روايتان . وأطلقهما فى الـكافى ، والمغنى ، والرعايتين ، والفروع ، والفائق ، والشرح .

أحدهما : لا يفطرون . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى العمدة ، والمنور ، والمنتخب . وصححه فى التصحيح ، والمذهب ، والخلاصة ، والبلغة ، والنظم . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . قال فى القواعد : أشهر الوجهين لا يفطرون . انتهى . وقدمه فى الهداية ، والفصول ، والمستوعب ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، وشرح ابن رزين .

والوجه الثاني : يفطرون . اختاره أبو بكر . وجزم به فى الوجيز ، والتسهيل ، وظاهر كلامه فى الحاويين : أن على هذا الأصحاب . فإنه قال فيها : ومن صام بشهادة اثنين ثلاثين يوماً ، ولم يره مع الغيم : أفطر . ومع الصحو : يصوم الحادى والثلاثين . هذا هو الصحيح . وقال أصحابنا : له الفطر بعد إكمال الثلاثين ، صحواً كان أو غيما . و إن صام بشهادة واحد ، فعلى ما ذكرنا فى شهادة اثنين . وقيل : لا يفطر بحال . انتهى .

وقيل : لايفطرون إن صاموا بشهادة واحد إلا إذا كان آخر الشهر غيم . قال المجد فى شرحه : وهذا حسن إن شاء الله تعالى . واختاره فى الحاويين .

قوله ﴿ وَإِنْ صَامُوا لِأَجْلِ الغَيْمِ لَمْ يُفْطِرُوا ﴾ .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقيل : يفطرون . وقال فى الرعاية قلت : إن صاموا جزماً مع الغيم أو القتر أفطروا ، و إلا فلا .

قلت : وكلا القولين ضعيف جداً . فلا يعمل بهما .

فعلى المذهب : إن غم هلال شعبان ، وهلال رمضان . فقد يصـام اثنان وثلاثون يوماً ، حيث نقصنا رجب وشعبان وكانا كاملين . وكذا الزيادة إن غم هلال رمضان وشوال وأكملنا شعبان ورمضان وكانا ناقصين . قال فى المستوعب : وعلى هذا فقس . قال فى الفروع : وليس مراده مطلقاً .

فائدة : لو صاموا ثمانية وعشرين يوماً ، ثم رأوا هلال شوال : أفطروا قطعاً . وقضوا يوماً فقط . على الصحيح من المذهب . ونقله حنبل . وجزم به المجد فى شرحه وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال : ويتوجه تخريج واحتمال . يعنى أنهم يقضون يومين .

قوله ﴿وَمَنْ رَأَى هِلَالَ رَمَضَانَ وَحْدَهُ ، وَرُدَّتْ شَهَادَتُه : لَزِمَهُ الصَّوْمُ﴾

وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقل حنبل : لايلزمه الصوم . واختاره الشيخ تقى الدين .

قال الزركشى ، وصاحب الفائق : هذه الرواية عن أحمد .

فعلى المذهب : يلزمه حكم رمضان . فيقع طلاقه وعتقه المعلق بهلال رمضان وغير ذلك من خصائص الرمضانية

وعلى الرواية الثانية : قال فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم : لايلزمه شىء . واختـاره الشيخ تقى الدين . وظاهر ماقدمه فى الفروع : أنه يلزمه جميع الأحكام ، خلا الصيام على هذه الرواية . ويأتى فى باب مايفسد الصوم عند قوله « وإن جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته وردت شهادته » بعض مايتعلق بذلك

فعلى الأولى : هل يفطر يوم الثلاثين من صيام الناس . لأنه قد أكمل العدة فى حقه أم لايفطر ؟ فيه وجهان . ذكرهما أبو الخطاب . وقال فى الرعايتين ، وتابعه

فى الفائق ، قلت : فعلى الأولة هل يفطر مع النـاس أو قبلهم ؟ يحتمل وجهين . وأطلق الوجهين فى الفروع . وقال : ويتوجه عليهما وقوع طلاقه وحلول دينـه المعلقين به . قال فى الرعاية : قلت فعلى الأولة يقع طلاقه ويحل دينه المعلقين به .

قلت : وهو الصواب .

وقواعد الشيخ تقى الدين : أنه لايفطر إلا مع النـاس ، ولا يقطع طلاقه المعلق ، ولا يحل دينه .

وتقدم إذا قلنـا يقبل قول عدل واحد : أنه خبر لا شهادة . فيلزم من أخبره الصوم .

قوله ﴿ وَإِنْ رَأَى هِلَالَ شَوَّالَ وَحْدَهُ : لم يفطر ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة عن أحمد . وعليه أكثر الأصحاب . وقال أبو حكيم : يتخرج أن يفطر . واختاره أبو بكر . قال ابن عقيل : يجب الفطر سراً . وهو حسن . وقال فى الرعاية الـكبرى ـ فيمن رأى هلال شوال وحده ـ وعنه يفطر . وقيل : سراً . قال فى الفروع : كذا قال . قال المجد فى شرحه : لايجوز إظهار الفطر إجماعاً قال القاضى : ينكر على من أكل فى رمضان ظاهراً ، وإن كان هناك عذر . قال فى الفروع : فظاهره المنع مطلقاً . وقيل لابن عقيـل : يجب منع مسافر ومريض وحائض من الفطر ظاهراً لئلا يتهم ؟ فقال : إن كانت أعذار خفية يمنع من إظهاره ، كمريض لا أمارة له ، ومسافر لاعلامة عليه .

تنبيه : قال الشيخ تقى الدين : والنزاع فى أصل المسألة مبنى على أصل . وهو أن الهلال : هل هو اسم لمـا يطلع فى السماء وإن لم يظهر ، أو أنه لايسمى هلالاً إلا بالظهور والاشتهار ؟ كما يدل عليه الـكتاب ، والسنة ، والاعتبار ؟ فيه قولان للعلماء . هما روايتان عن الإمام أحمد .

فائدتان

إحداهما : قال المجد فى شرحه : المنفرد بمفازة ليس بقربه بلد ، يبنى على يقين

رؤيته . لأنه لايتيقن مخالفة الجماعة . بل الظاهر الرؤية بمكان آخر .

الثانية : لو رآه عدلان ، ولم يشهدا عند الحاكم . أو شهدا فردهما لجهله بحالهما : لم يجز لأحدهما ، ولا لمن عرف عدالتهما : الفطر بقولهما فى قياس المذهب . قاله المجد فى شرحه . لما فيه من الاختلاف . وتشتيت الكلمة ، وجعل مرتبة الحاكم لكل إنسان . وقدمه فى الفروع . وجزم المصنف والشارح بالجواز [وهو الصواب] .

قوله ﴿ وَإِذَا اشْتَبَهَتِ الْأَشْهُرُ على الأسِيرِ : تَحَرّى وَصَامَ . فَإِنْ وَافَقَ الشهرَ أَوْ مَا بَعْدَهُ أَجْزَأَهُ ﴾ .

إن وافق صوم الأسير ومن فى معناه ـ كالمطمور ومن بمفازة ونحوهم ـ شهر رمضان . فلا نزاع فى الاجزاء . و إن وافق مابعده مابعده . فتارة يوافق رمضان القابل ، وتارة يوافق ما قبل رمضان القابل . فإن وافق ما قبل رمضان القابل : فلا نزاع فى الاجزاء . كما جزم به المصنف . لكن إن صادف صومه شوالاً أو ذا الحجة صام بعد الشهر يوماً مكان يوم العيد ، وأربعاً إن قلنا : لاتصام أيام التشريق .

ويأتى ما إذا صام شهراً كاملاً عن رمضان . وكان أحدهما ناقصاً فى « باب مايكره ويستحب » .

وإن وافق رمضان السنة القابلة ، فقال المجد فى شرحه : قياس المذهب : لايجزئه عن واحد منهما إن اعتبرنا نية التعيين . وإن لم نعتبرها وقع عن رمضان الثانى . وقضى الأول . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ وَافَقَ قَبْلَهُ لَمْ يُجْزِهِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وقال فى الفائق : قلت وتتوجه الصحة ، بناء على أن فرضه اجتهاده .

فعلى المذهب : لو صام شعبان ثلاث سنين متوالية ، ثم علم بعد ذلك : صام

ثلاثة أشهر ، شهراً على إثر شهر . كالصلاة إذا فاتته . نقله مهنا . وذكره أبو بكر فى التنبيه . قال فى الفروع : ومرادهم ـ والله أعلم ـ أن هذه المسألة كالشك فى دخول وقت الصلاة ، على ما سبق ، وسبق فى باب النية : تصح نية القضاء بنية الأداء وعكسه إذا بان خلاف ظنه للعجز عنها انتهى .

فائدة : لو تحرى وشك : هل وقع صومه قبل الشهر أو بعده ؟ أجزأه ، كمن تحرى فى الغيم وصلى . ولو صام بلا اجتهاد : فحكمه حكم من خفيت عليه القبلة على ماتقدم . ولو ظن أن الشهر لم يدخل فصام ، ثم تبين أنه كان دخل لم يجزه . وسبق فى القبلة وجه بالاجزاء . فكذا هنا .

ولو شك فى دخوله ، فكما لو ظن أنه لم يدخل . وقال فى الرعاية : يحتمل وجهين . قال فى الفروع : كذا قال .

ونقل مهنا : إن صام لايدرى : هو رمضان أولا ؟ فإنه يقضى إذا كان لايدرى ويأتى مايتعلق بالقضاء فى بابه .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ الصَّوْمُ إلاَّ عَلَى المُسْلِمِ العَاقِلِ البَالِغِ القَادِرِ عَلَى الصَّوْمِ ﴾ .

احترازاً من غير القادر ، كالعاجز عن الصوم لكبر أو مرض لايرجى برؤه . وما فى معناه ، على ما يأتى إن شاء الله تعالى .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ عَلَى كافِرٍ وَلاَ مَجْنُونٍ ﴾ .

تقدم حكم الكافر فى كتاب الصلاة . والردة تمنع صحة الصوم إجماعاً . فلو ارتد فى يوم ثم أسلم فيه أو بعده ، أو ارتد فى ليلة ثم أسلم فيها . فجزم المصنف وغيره بقضائه . وقال المجد : ينبنى على الروايتين فيما إذا وجد الموجب فى بعض اليوم . فإن قلنا : يجب ، وجب هنا ، وإلا فلا . وأما المجنون : فيأتى حكمه بعد ذلك .

قوله ﴿ وَلاَ صَبِيٍّ ﴾ .

يعنى لايجب الصوم عليه . وهو الصحيح من المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . قال القاضى : المذهب عندى رواية واحدة : لايجب الصوم حتى يبلغ . وعنه يجب على المميز إن أطاقه ، و إلا فلا . اختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى ، وأطلقهما فى الحاويين . وأطلق فى الترغيب وجهين . وأطلق ابن عقيل الروايتين ومرادهم : إذا كان مميزاً ، كما صرح به جماعة .

وعنه يجب على من بلغ عشر سنين وأطاقه . وقد قال الخرقى : يؤخذ به إذاً .

فائدة : أكثر الأصحاب أطلق الإطاقة . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع . وقدمه فى الرعاية . وحدد ابن أبى موسى إطاقته بصوم ثلاثة أيام متوالية ولايضره .

قوله ﴿ لَـكِنْ يُؤْمَرُ بِهِ إِذَا أطاقه . وَيُضرب عليه ليعتاده ﴾ .

يعنى : على القول بعدم الوجوب . قال أكثر الأصحاب : يكون الأمر بذلك والضرب عند الإطاقة . قاله فى الفروع . وذكر المصنف قول الخرقى . وقال : اعتباره بالعشر أولى ، لأمره عليه أفضل ـ الصلاة والسلام ـ بالضرب على الصلاة عندها . وقال المجد : لايؤخذ به ويضرب عليه فيما دون العشر . كالصلاة وعلى كلا القولين : يجب ذلك على الولى . صرح به جماعة من الأصحاب . واقتصر عليه فى الفروع . وقال ابن رزين : يسن لوليه ذلك .

فائدة : حيث قلنا بوجوب الصوم على الصبى . فإنه يعصى بالفطر . و يلزمه الإمساك والقضاء كالبالغ .

قوله ﴿ وَإِذَا قَامَتِ البَيِّنَةُ بِالرُّؤْيَةِ فِى أَثْنَاءِ النَّهَارِ : لَزِمَهُمُ الإِمْسَاكُ والقضاء ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وذكر أبو الخطاب رواية : لايلزم

الإمساك . وأطلقهما فى الهداية . وقال الشيخ تقى الدين : يمسك ولا يقضى ، وأنه لو لم يعلم بالرؤية إلا بعد الغروب لم يلزمه القضاء .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسْلَمَ كَافِرٌ ، أَوْ أَفَاقَ مَجْنُونٌ ، أَوْ بَلَغَ صَبِيٌّ . فَكَذَلِكَ ﴾

يعنى يلزمهم الإمساك والقضاء إذا وجد ذلك فى أثناء النهار . وهذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب . وعنه لايجب الإمساك ولا القضاء . وقدمه ابن رزين وقال : لأنه لم يدرك وقتاً يمكنه التلبس . قال الزركشى : وهو ظاهر كلام الخرقى فى الكافى . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والفائق ، والشرح . وأطلقهما فى المجنون فى المغنى . وقال الزركشى : وحكى أبو العباس رواية فيما أظن ـ واختارها ـ يجب الإمساك دون القضاء . والقضاء فى حق هؤلاء من مفردات المذهب . ويأتى أحكام المجنون .

فائدة : لو أسلم الكافر الأصلى فى أثناء الشهر : لم يلزمه قضاء ماسبق منه بلا خلاف عند الأئمة الأربعة .

قوله ﴿ وَإِنْ بَلَغَ الصَّبِيُّ صَائِماً ﴾ أى بالسن والاحتلام ﴿ أَتَمَّ . وَلاَ قَضَاءَ عَلَيْهِ عِنْدَ القَاضِي ﴾ .

كنذره إتمام نفل . قال فى الخلاصة ، والبلغة : فلا قضاء فى الأصح . وصححه فى تصحيح المحرر . وقدمه فى المستوعب ، والتلخيص ، وشرح ابن رزين ﴿ وعِنْدَ أبى الْخَطَّاب عليه القَضَاءُ ﴾ كالصلاة إذا بلغ فى أثنائها . وجزم به فى الإفادات ، والوجيز . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والكافى ، والمغنى ، والهادى ، والمجد فى شرحه ، ومحرره ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، والشرح

والخلاف هنا مبنى على الصحيح من المذهب فى المسألة التى قبلها .

فائدة : لو علم أنه يبلغ فى أثناء اليوم بالسن : لم يلزمه الصوم قبل زوال عذره لوجود المبيح . قاله الأصحاب . ولو علم المسافر أنه يقدم غداً لزمه الصوم . على

الصحيح . نقله أبو طالب ، وأبو داود . كمن نذر صوم يوم يقدم فلان وعلم قدومه فى غد . وهو من المفردات .

وقيل : يستحب لوجود سبب الرخصة . قال المجد : وهو أقيس . لأن المختار أن من سافر فى أثناء يوم له الفطر .

قوله ﴿ وَإِنْ طَهُرَتْ حَائِضٌ أَوْ نُفَسَاءُ ، أَوْ قَدِمَ الْمُسَافِرُ مُفْطِرًا فَعَلَيْهِمُ الْقَضَاءُ ﴾ .

إجماعاً . وفى الإمساك روايتان . وأطلقهما فى الهداية ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والشرح

إحداهما : يلزمه الأمساك . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : لزمهم الإمساك . على الأصح . وصححه فى التصحيح ، وفصول ابن عقيل . قال فى تجريد العناية : أمسكوا على الأظهر . ونصره فى المبهج . وجزم به فى الإيضاح ، والوجيز ، والإفادات . وقدمه فى المستوعب ، والفائق .

والرواية الثانية : لا يلزمهم الإمساك .

وتقدم أن من أبيح له الفطر ـ من الحائض ، والمريض وغيرهما ـ لا يجوز لهم إظهاره عند قوله « وإن رأى هلال شوال وحده لم يفطر »

ويأتى فى أحكام أهل الذمة منعهم من إظهار الأكل فى رمضان .

فوائد

الأولى : لو برىء المريض مفطراً . فحكمه حكم الحائض والنفساء والمسافر .

الثانية : لو أفطر المقيم متعمداً ، ثم سافر فى أثناء اليوم ، أو تعمدت المرأة الفطر ، ثم حاضت فى أثناء اليوم : لزمهم الإمساك فى السفر والحيض . نقله ابن القاسم وحنبل . فيعايى بها . ووجه فى الفروع عدم الإمساك مع الحيض والسفر خلافاً .

وقال فى المستوعب : وعنه فى صائم أفطر عمداً ، أو لم ينو الصوم حتى أصبح : لا إمساك عليه . قال فى الفروع : كذا قال .

وأطلق جماعة الروايتين فى الإمساك . وقال فى الفصول : يمسك من لم يفطر . وإلا فروايتان . ونقل الحلوانى : إذا قال المسافر أفطر غداً : أنه كقدومه مفطراً . وجعله القاضى محل وفاق .

الثالثة : إذا قلنا : لا يجب الإمساك . فقدم مسافر مفطراً . فوجد امرأته قد طهرت من حيضها : جاز أن يطأها . فيعايى بها .

الرابعة : لو حاضت امرأة فى أثناء يوم . فقال الإمام أحمد : تمسك كمسافر قدم هذا الصحيح من المذهب : وجعلها القاضى كعكسها ، تغليباً للواجب . ذكره ابن عقيل فى المنثور . وذكر فى الفصول ــ فيما إذا طرأ المانع ــ روايتين . وذكره المجد قال فى الفروع : يؤخذ من كلام غيره إن طرأ جنون ــ وقلنا : يمنع الصحة وأنه لا يقضى ــ أنه هل يقضى ؟ على روايتين فى إفاقته فى أثناء يوم ، بجامع أنه أدرك جزءاً من الوقت . قال فى الفروع ، وظاهر كلامهم : الإمساك مع المانع . وهو أظهر .

الخامسة : لا يلزم من أفطر فى صوم واجب ــ غير رمضان ــ الإمساك . ذكره جماعة . وقدمه فى الفروع . وقيل : يلزم .

قوله ﴿ وَمَنْ عَجَزَ عَنِ الصَّوْمِ لِكِبَرٍ أَوْ مَرَضٍ لاَ يُرْجَى بُرْؤُهُ أفطر . وَأطعم عَنْ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا ﴾ .

بلا نزاع . لكن لو كان الكبير مسافراً أو مريضاً ، فلا فدية لفطره بعذر معتاد . ذكره القاضى فى الخلاف . قاله فى الفروع . وقال المجد فى شرحه : ذكره القاضى فى تعليقه . وهما كتاب واحد . ولا قضاء عليه والحالة هذه . للعجز عنه . وتبع القاضى من بعده . فيعايى بها .

ويأتى حكم الكفارة إذا عجز عنها بعد أحكام الحامل والمرضع .

ويأتى آخر باب ما يفسد الصوم : إذا عجز عن كفارة الوطء وغيره .

فائدتان

إحداهما : لو أطعم العاجز عن الصوم : لكبر، أو مرض لا يرجى برؤه ، ثم قدر على القضاء . فالصحيح من المذهب : أن حكمه حكم المعضوب فى الحج إذا حُجَّ عنه ثم عوفى ، على ما يأتى فى كلام المصنف فى كتاب الحج . جزم به المجد وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وذكر بعض الأصحاب احتمالين . أحدهما : هذا . والثانى : يلزمه القضاء بنفسه .

الثانية : المراد بالإطعام هنا : ما يجزىء فى الكفارة . قاله الأصحاب .

تنبيه : ظاهر قوله « أفطر وأطعم عن كل يوم مسكيناً » أنه لا يجزىء الصوم عنهما . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقي الدين : لو تبرع إنسان بالصوم عمن لا يطيقه لكبر ونحوه ، أو عن ميت . وهما معسران : توجه جوازه . لأنه أقرب إلى المماثلة من المال . وحكى القاضى فى صوم النذر فى حياة الناذر نحو ذلك .

قوله ﴿ وَالمرِيضُ إِذَا خَافَ الضَّرَرَ وَالمسَافِرُ : اسْتُحِبَّ لَهُمَا الفِطْرَ ﴾

أما المريض إذا خاف زيادة مرضه ، أو طوله ، أو كان صحيحاً ، ثم مرض فى يومه ، أو خاف مرضاً لأجل العطش أو غيره : فإنه يستحب له الفطر . ويكره صومه وإتمامه إجماعاً .

فوائد

إحداها : من لم يمكنه التداوى فى مرضه وتركه يضر به . فله التداوى . نقله حنبل فيمن به رمد يخاف الضرر بترك الاكتحال لتضرره [بالصوم] كتضرره بمجرد الصوم .

الثانية : مفهوم قوله « والمريض إذا خاف الضرر » أنه إذا لم يخف الضرر

لا يفطر . وهو صحيح . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الرعاية فى وجع رأس وحمى . ثم قال قلت : إلا أن يتضرر . قال فى الفروع : كذا قال .

وقيل لأحمد : متى يفطر المريض ؟ قال إذا لم يستطع . قيـل : مثل الحمى ؟ قال : وأى مرض أشد من الحمى ؟

الثالثة : إذا خاف التلف بصومه : أجزأ صومه وكره . على الصحيح من المذهب وقدمه فى الفروع . وقال فى عيون المسائل ، والانتصار ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم : يحرم صومه . قال فى الفروع : ولم أجدهم ذكروا فى الإجزاء خلافاً وذكر جماعة فى صوم الظهار : أنه يجب فطره بمرض مخوف .

الرابعة : لو خاف بالصوم ذهاب ماله : فسبق أنه عذر فى ترك الجمعة والجماعة فى صلاة الخوف .

الخامسة : لو أحاط العدو ببلد والصوم يضعفهم . فهل يجوز الفطر ؟ ذكر الخلال روايتين . وقال ابن عقيل : إن حصر العدو بلداً ، أو قصد المسلمون عدواً لمسافة قريبة : لم يجز الفطر والقصر على الأصح . ونقل حنبل إذا كانوا بأرض العدو وهم بالقرب أفطروا عند القتال .

واختار الشيخ تقي الدين : الفطر للتقوى على الجهاد وفعله هو ، وأمر به لما نزل العدو دمشق . وقدمه فى الفائق . وهو الصواب . فعلى القول بالجواز يعايى بها .

وذكر جماعة ـ فيمن هو فى الغزو ، وتحضر الصلاة والماء إلى جنبه يخاف إن ذهب إليه على نفسه ، أو فوت مطلوبه ـ فعنه يتيمم ويصلى . اختاره أبو بكر .

وعنه لا يتيمم ويؤخر الصلاة . وعنه إن لم يخف على نفسه توضأ وصلى . وسبق ذلك فى التيمم . وأن المذهب : أنه يتيمم ويصلى .

السادسة : لو كان به شبق يخاف منه تشقق أنثييه : جامع وقضى ولا يكفر ، نقله الشالنجى .

قال الأصحاب : هـذا إذا لم تندفع شهوته بدونه . فإن اندفعت شهوته بدون الجماع لم يجز له الجماع . وكذا إن أمكنه أن لا يفسد صوم زوجته لم يجز . وإلا جاز للضرورة . فإذا تضرر بذلك ، وعنده امرأة حائض وصائمة . فقيل : وطء الصائمة أولى ، لتحريم الحائض بالكتاب ، ولتحريمها مطلقاً . صححه العلامة ابن رجب فى القاعدة الثانية عشرة بعد المائة [وقدمه ابن رزين فى شرحه] .

وقيل : يتخير لإفساد صومها . وأطلقهما فى الفروع [وهما احتمالان بوجهين مطلقين فى المغنى ، والشرح] .

السابعة : لو تعذر قضاؤه لدوام شبَقه : فحكمه حكم العاجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه . على ما تقدم قريباً . ذكره فى الفروع وغيره .

الثامنة : حكم المرض الذى ينتفع فيه بالجماع : حكم من يخاف من تشقق أنثييه

قوله ﴿ وَالمسَافِرُ يُسْتَحَبُّ لَهُ الفِطْرُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وهو من المفردات . سواء وجد مشقة أم لا . وفيه وجه : أن الصوم أفضل . ذكره فى القاعدة الثانية والعشرين من القواعد الأصولية .

فوائد

إحداها : المسافر هنا : هو الذى يباح له القصر ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقال الشيخ تقى الدين : يباح له الفطر . ولو كان السفر قصيراً .

الثانية : لو صام فى السفر أجزأه . على الصحيح من المذهب ، كما قطع به المصنف هنـا . وعليه الأصحاب . ونقل حنبل : لايعجبنى . واحتج حنبل بقوله ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ « ليس من البر الصوم فى السفر » قال فى الفروع : والسنة الصحيحة ترد هذا القول . ورواية حنبل تحتمل عدم الاجزاء . ويؤيده تفرد حنبل . وحملها على رواية الجماعة أولى .

فعلى المذهب : لو صام فيه كره . على الصحيح من المذهب . وحكاه المجد عن الأصحاب . قال : وعندى لا يكره إذا قوى عليه . واختاره الآجرى . وظاهر كلام ابن عقيل فى مفرداته وغيره : لا يكره . بل تركه أفضل . قال : وليس الصوم أفضل . وهو من المفردات . وفرق بينه و بين رخصة القصر : أنها مجمع عليها . تبرأ بها الذمة . قال فى الفروع : ورد بصوم المريض ، و بتأخير المغرب ليلة المزدلفة .

الثالثة : لو سافر ليفطر حرم عليه .

قوله ﴿ وَلَا يجوزُ أَنْ يَصُومَا فِى رَمَضَانَ عَنْ غَيْرِهِ ﴾ .

يعنى المسافر والمريض . أما المريض : فلا نزاع فى عدم الجواز .

وأما المسافر : فالمذهب ـ وعليه الأصحاب ـ أنه لا يجوز مطلقاً .

وقيل : للمسافر صوم النفل فيه . قال فى الرعاية : وهو غريب بعيد .

فعلى المذهب : لو خالف وصام عن غيره . فهل يقع باطلا ، أو يقع ما نواه ؟ قال فى الفروع : هى مسألة تعيين النية . يعنى الآتية فى أول الفصل من هذا الباب

وعلى المذهب : أيضاً لو قلب صوم رمضان إلى نفل ، لم يصح له النفل . و يبطل فرضه إلا على رواية عدم التعيين .

فائدة : لو قدم من سفره فى أثناء النهار . وكان لم يأكل : فهل ينعقد صومه نفلا ؟ قال القاضى : لا ينعقد نفلا . ذكره عنه فى الفصول . واقتصر عليه .

قوله ﴿ وَمَنْ نَوَى الصَّوْمَ فِى سَفَرِهِ فَلَهُ الفِطر ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب . وعنه لا يجوز له الفطر بالجماع . لأنه لا يقوى على السفر .

فعلى الأول ، قال أكثر الأصحاب : لأن من له الأكل له الجماع ، كمن لم ينو . وذكر جماعة من الأصحاب ـ منهم المصنف ، والشارح ـ أنه يفطر بنية الفطر . فيقع الجماع بعد الفطر .

فعلى هذا : لا كفارة بالجماع . اختاره القاضى ، وأكثر الأصحاب . قاله المجد . وقدمه فى الفروع . وذكر بعضهم رواية : أنه يكفر . وجزم به على هذا . قال فى الفروع : وهو أظهر . انتهى .

وعلى الرواية الثانية : إن جامع كفر . على الصحيح عليها . وعنه لا يكفر . لأن الدليل يقتضى جوازه . فلا أقل من العمل به فى إسقاط الكفارة . لكن له الجماع بعد فطره بغيره ، كفطره بسبب مباح .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف فى آخر باب مايفسد الصوم . وهو قوله « وإن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع فلا كفارة عليه » .

فائدة : المريض الذى يباح له الفطر : حكمه حكم المسافر فيما تقدم . قاله المصنف والمجد وغيرهما . وجعله القاضى وأصحابه ، وابن شهاب فى كتب الخلاف : أصلا للكفارة على المسافر ، بجامع الإباحة . وجزم جماعة من الأصحاب بالإباحة على النفل

ونقل مهنا فى المريض : يفطر بأكل . فقلت : يجامع ؟ قال : لا أدرى . فأعدت عليه . فحول وجهه عنى .

قوله ﴿وَإِنْ نَوَى الْحَاضِرُ صَوْمَ يَوْمٍ ، ثُمَّ سَافَرَ فِي أَثْنَائِهِ . فَلَهُ الفِطْرُ﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب ، سواء كان طوعاً أو كرهاً . وهو من مفردات المذهب . ولكن لا يفطر قبل خروجه .

وعنه لايجوز له الفطر مطلقاً . ونقل ابن منصور : إن نوى السفر من الليل . ثم سافر فى أثناء النهار : أفطر . وإن نوى السفر فى النهار ، وسافر فيه . فلا يعجبنى أن يفطر فيه . والفرق : أن نية السفر من الليل تمنع الوجوب إذا وجد السفر فى النهار . فيكون الصيام قبله مراعًى . بخلاف ماإذا طرأت النية والسفر فى أثناء النهار

قال فى القواعد : وعنه لا يجوز له الفطر بجماع ، ويجوز بغيره .

فعلى المنع : لو وطىء وجبت الكفارة على الصحيح .

وجعلها بعض الأصحاب كمن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع . على ما تقدم قريباً .

وعلى الجواز ـ وهو المذهب ـ : الأفضل له أن لايفطر . ذكره القاضى وابن عقيل ، وابن الزاغونى وغيرهم . واقتصر عليه فى الفروع وغيره . فيعايى بها .

قوله ﴿وَالْحَامِلُ وَالْمُرضِـعُ إِذَا خَافَتَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا أَفْطَرَتَا . وَقَضَتَا﴾ .

يعنى من غير إطعام . وهـذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وذكر بعضهم رواية بالإطعام .

قال الزركشى : هو نص أحمد فى رواية الميمونى وصالح . وذكره وتأوله القاضى على خوفها على ولدها . وهو بعيد . انتهى .

فائدة : يكره لها الصوم والحالة هذه قولا واحدا .

قوله ﴿وَإِنْ خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا ، أَفْطَرَتَا . وَقَضَتَا . وَأَطْعَمَتَا عَنْ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا﴾ .

إذا خافتا على ولديهما أفطرتا . على الصحيح من المذهب ، بلا ريب . وأطلقه أكثر الأصحاب . وقال المجد فى شرحه ـ وتبعه فى الفروع ـ : إن قبـل ولد المرضعة ثدى غيرها ، وقدرت أن تستأجر له ، أو له ما يستأجر منه . فلتفعل ولتصم وإلا كان لها الفطر . انتهيا . ولعله مراد من أطلق .

فوائد

إحداها : يكره لها الصوم والحالة هذه . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وذكر ابن عقيل فى [فنونه] النسخ : إن خافت حامل ومرضع على حمل وولد ، حال الرضاع ، لم يحل الصوم . وعليها الفدية . وإن لم تخف لم يحل الفطر .

الثانية : يجوز الفطر للظئر ـ وهى التى ترضع ولد غيرها ـ إن خافت عليه ،

أو على نفسها . قاله الأصحاب . وذكر فى الرعاية قولا : أنه لا يجوز لها الفطر إذا خافت على رضيعها . وحكاه ابن عقيل فى الفنون عن قوم .

قلت : لو قيل : إن محل ما ذكره الأصحاب : إذا كانت محتاجة إلى رضاعه ، أو هو محتاج إلى رضاعها . فأما إذا كانت مستغنية عن إرضاعه ، أو هو مستغن عن إرضاعها ؛ لم يجز لها الفطر .

الثالثة : يجب الإطعام على من يمون الولد . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقال ابن عقيل فى الفنون : يحتمل أنه على الأم . وهو أشبه . لأنه تبع لها . ولهذا وجبت كفارة واحدة . ويحتمل أنه بينها وبين من تلزمه نفقته من قريب ، أو من ماله . لأن الإرفاق لهما .

وكذلك الظئر . فلو لم تفطر الظئر فتغير لبنها أو نقص : خُير المستأجر . فإن قصدت الإضرار أثمت . وكان للحاكم إلزامها الفطر بطلب المستأجر . ذكره ابن الزاغونى .

وقال أبو الخطاب : إن تأذى الصبى بنقصه أو تغيره : لزمها الفطر . فإن أبت فله الفسخ . قال فى الفروع : فيؤخذ من هذا : أنه يلزم الحاكم إلزامها بما يلزمها . وإن لم تقصد به الضرر بلا طلب قبل الفسخ . قال : وهذا متجه .

الرابعة : يجوز صرف الإطعام إلى مسكين واحد جملة واحدة . بلا نزاع . قال فى الفروع : وظاهر كلامهم : إخراج الإطعام على الفور لوجوبه . قال : وهذا أقيس . انتهى .

قلت : قد تقدم فى أول باب إخراج الزكاة : أن المنصوص عن الإمام أحمد لزوم إخراج النذر المطلق والكفارة على الفور . وهذا كفارة .

وقال المجد : إن أتى به مع القضاء : جاز . لأنه كالتكملة له .

الخامسة : لا يسقط الإطعام بالعجز . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر

كلام الإمام أحمد رحمه الله . واختاره المجد . وجزم به فى المستوعب ، والمحرر . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يسقط . اختاره ابن عقيل . وصححه فى الحاوى الكبير . وجزم به فى الكافى ، والحاوى الصغير . وقدمه فى الشرح .

وذكر القاضى وأصحابه : يسقط فى الحامل والمرضع ككفارة الوطء ، بل أولى للعذر .

ولا يسقط الإطعام عن الكبير والميؤس بالعجز ، ولا إطعام من أخر قضاء رمضان وغيره ، غير كفارة الجماع . وجزم به فى المحرر . وقدمه فى الفائق .

السادسة : لو وجد آدمياً معصوما فى تهلكة ، كغريق ونحوه . فقال ابن الزاغونى فى فتاويه : يلزمه إنقاذه ولو أفطر . ويأتي فى الديات : أن بعضهم ذكر فى وجوبه وجهين . وذكر بعضهم هنا وجهين : هل يلزمه الكفارة كالمرضع ؟ يحتمل وجهين .

قال فى التلخيص ـ بعد أن ذكر الفدية على الحامل والمرضع ـ للخوف على جنينهما . وهل يلحق بذلك من افتقر إلى الإفطار لإنقاذ غريق ؟ يحتمل وجهين . وجزم فى القواعد الفقهية بوجوب الفدية . وقال : لو حصل له بسبب إنقاذه ضعف فى نفسه فأفطر . فلا فدية عليه كالمريض . انتهى .

فعلى القول بالكفارة : هل يرجع بها على المنقذ ؟ قال فى الرعاية : يحتمل وجهين . قال فى الفروع : ويتوجه أنه كإنقاذه من الكفار ، ونفقته على الآبق .

قلت : بل أولى . وأولى أيضاً من المرضع .

وقالوا : يجب الإطعام على من يمون الولد على الصحيح كما تقدم .

قوله ﴿ وَمَنْ نوَى الصَّوْمَ قَبْلَ الفَجْرِ . ثُمَّ جُنَّ ، أَوْ أُغْمِىَ عَلَيْهِ جميعَ النَّهَارِ : لَمْ يَصِحَّ صَوْمُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وذكر فى المستوعب : أن بعض الأصحاب

خرج من رواية صحة صومه رمضان بنية واحدة فى أوله : أنه لا يقضى من أغمى عليه أياماً بعد نيته المذكورة .

قوله ﴿ وَإِنْ أَفَاقَ جُزْءًا مِنْهُ : صَحَّ صَوْمُهُ ﴾ .

إذا أفاق المغمى عليه جزءاً من النهار : صح صومه بلا نزاع . والجنون كالإغماء على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الحاوى وغيره وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يفسد الصوم بقليل الجنون . اختاره ابن البنا ، والمجد . وقال ابن الزاغونى فى الواضح : هل من شرطه إفاقته جميع يومه ، أو يكفى بعضه ؟ فيه روايتان

قوله ﴿ وَيَلْزَمُ الْمُغْمَى عَلَيْهِ الْقَضَاءُ دُونَ الْمَجْنُونِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : لزوم القضاء على المغمى عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : لا يلزمه . قال فى الفائق : وهو المختار .

وتقدم مانقله فى المستوعب من التخريج .

والصحيح من المذهب : أن المجنون لا يلزمه القضاء . سواء فات الشهر كله بالجنون أو بعضه . وعليه الأصحاب . وعنه يلزم القضاء مطلقا . وعنه إن أفاق فى الشهر قضى . وإن أفاق بعده لم يقض لعظم مشقته .

فائدة : لو جُنَّ فى صوم قضاء أو كفارة ونحو ذلك : قضاه بالوجوب السابق .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحُّ صَوْمُ وَاجِبٍ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ من الليل مُعَيَّنًا ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . يعنى أنه لابد من تعيين النية . وهو أن يعتقد أنه يصوم من رمضان ، أو من قضائه ، أو نذره ، أو كفارته . قال القاضى فى الخلاف : اختارها أصحابنا : أبو بكر ، وأبو حفص وغيرهما . واختارها القاضى أيضاً ، وابن عقيل والمصنف وغيرهم . قال فى الفروع : واختارها الأصحاب . قال الزركشى : هى أنصهما واختيار الأكثرين . وعنه لايجب تعيين النية لرمضان .

فعليها : يصح بنية مطلقه ، و بنية نفل ليلا ، و بنية فرض تردد فيها .

واختار المجد : يصح بنية مطلقة . لتعذر صرفه إلى غير رمضان . ولا يصح بنية مقيدة بنفل ، أو نذر ، أو غيره . لأنه ناوٍ تركه . فكيف يجعل كنية النفل ؟ وهذا اختيار الخرقى فى شرحه للمختصر . واختاره الشيخ تقى الدين : إن كان جاهلا ، و إن كان عالماً فلا . وقال فى الرعاية ـ فيما وجب من الصوم فى حج أوعمرة : يتخرج أن لايجب نية التعيين .

تنبيه :قوله﴿ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ مِنَ اللَّيْلِ ﴾ .

يعنى تعتبر النية من الليل لكل صوم واجب . بلا نزاع . ولو أتى بعد النية بما يبطل الصوم : لم يبطل . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقال ابن حامد : يبطل .

قلت : وهذا بعيد جداً . وأطلقهما فى الحاويين .

فوائد

الأولى : لو نوت حائض صوم غد ، وقد عرفت الطهر ليلا . فقيل : يصح لمشقة المقارنة .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : لايصح . لأنها ليست أهلا للصوم . وأطلقهما فى الفروع بقيل وقيل .

وقال فى الرعاية : إن نوت حائض صوم فرض ليلا ، وقد انقطع دمها ، أو تمت عادتها قبل الفجر: صح صومها و إلا فلا .

الثانية : لا تصح النية فى نهار يوم لصوم غد . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقد شمله قول المصنف « إلا أن ينويه من الليل » وعنه يصح . نقلها ابن منصور . فقال : من نوى الصوم عن قضاء رمضان بالنهار ، ولم ينو من الليل . فلا بأس ، إلا أن يكون فسخ النية بعد ذلك . فقوله « ولم ينوها من الليل »

يبطل به تأويل القاضي . وقوله « عن قضاء رمضان » يبطل به تأويل ابن عقيل . على أنه يكفي لرمضان نية في أوله . وأقرها أبو الحسين على ظاهرها .

الثالثة : يعتبر لكل يوم نية مفردة . على الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . وعنه يجزىء في أول رمضان نية واحدة لكله . نصرها أبو يعلى الصغير على قياسه النذر المعين . وأطلقهما في المحرر ، والفائق .

فعليها : لو أفطر يوماً لعذر أو غيره : لم يصح صيام الباقي بتلك النية . جزم به في المستوعب وغيره .

وقيل : يصح . قدمه في الرعاية . فقال وقيل : مالم يفسخها ، أو يفطر فيه يوما .

قوله ﴿ وَلاَ يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةِ الْفَرِيضَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : يجب ذلك . وأطلقهما في التلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

فائدتان

إحداهما : لا يحتاج مع التعيين إلى نية الوجوب . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : يحتاج إلى ذلك .

الثانية : لو نوى خارج رمضان قضاءً ونفلا ، أو قضاءً وكفارة ظهار . فهو نفل إلغاءً لهما بالتعارض . فتبقى نية أصل الصوم . جزم به المجد في شرحه . وقدمه في الفروع . وقيل : على أيهما يقع ؟ فيه وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ نَوَى : إِنْ كَانَ غَدًا مِنْ رَمَضَانَ : فَهُوَ فَرْضِي ، وإلاَّ فَهُوَ نَفْلٌ ، لَمْ يُجْزِهِ ﴾ .

وهذا المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . وهو مبنى على أنه يشترط تعيين النية على ماتقدم قريباً . وعنه يجزئه . وهى مبنية على رواية : أنه لا يجب تعيين النية لرمضان . واختار هذه الرواية الشيخ تقى الدين . قال في الفائق : نصره صاحب المحرر وشيخنا . وهو المختار . انتهى .

ونقل صالح عن أحمد روايه ثالثة بصحة النية المترددة والمطلقة مع الغيم ، دون الصحو . لوجوب صومه .

فوائد

منها : لو نوى إن كان غداً من رمضان فصومى عنه . وإلا فهو عن واجب عينه بنيته : لم يجزه عن ذلك الواجب . وفى إجزائه عن رمضان ـ إن بان منه ـ الروايتان المتقدمتان .

ومنها : لو نوى إن كان غداً من رمضان فصومى عنه ، وإلا فأنا مفطر : لم يصح . وفيه فى ليلة الثلاثين من رمضان : وجهان . للشك والبناء على الأصل . قدم فى الرعاية الصحة . قال فى القاعدة الثامنة والستين : صح صومه فى أصح الوجهين . لأنه بنى على أصل لم يثبت زواله . ولا يقدح تردده . لأنه حكم صومه مع الجزم .

والوجه الثانى : لايجزئه . اختاره أبو بكر .

ومنها : إذا لم يردد النية . بل نوى ليلة الثلاثين من شعبان : أنه صائم غداً من رمضان ، بلا مستند شرعى ، كصحو أو غيم . ولم نوجب الصوم به . فبان منه : فعلى الروايتين : فيمن تردد أو نوى مطلقا . وظاهر رواية صالح والأثرم : يجزئه مع اعتبار التعيين لوجودها . قاله فى الفروع هنا . وقال فى كتاب الصيام : ومن نواه احتياطا بلا مستند شرعى ، فبان منه . فعنه لا يجزئه . وعنه بلى . وعنه يجزئه ولو اعتبر نية التعيين . وقيل فى الإجزاء : وجهان . وتأتى المسألة . انتهى .

ومنها : لا شك مع غيم وقتر . على الصحيح من المذهب . وعنه بلى . قال فى الفائق : وهو المختار ، قال : بل هو أضعف ، رداً إلى الأصل .

ومنها : لو نوى الرمضانية عن مستند شرعى: أجزأه كالمجتهد فى الوقت .

ومنها : لو قال : أنا صائم غداً ، إن شاء الله تعالى ، فإن قصد بالمشيئة الشك والتردد فى العزم والقصد : فسدت نيته . وإلا لم تفسد . ذكره القاضى فى التعليق ، وابن عقيل فى الفنون . واقتصر عليه فى الفروع . لأنه إنما قصد أن فعله للصوم

بمشيئة الله وتوفيقه وتيسيره . كما لايفسد الإيمان بقوله : أنا مؤمن إن شاء الله تعالى غير متردد فى الحال . ثم قال القاضى : وكذا نقول فى سائر العبادات : لاتفسد بذكر المشيئة فى نيتها .

ومنها : لو خطر بقلبه ليلا : أنه صائم غداً فقد نوى . قال فى الروضة ـ ومعناه لغيره ـ الأكل والشرب بنية الصوم نية عندنا . وكذا قال الشيخ تقى الدين : هو حين يتعشى يتعشى عشاء من يريد الصوم . ولهذا يفرق بين عشاء ليلة العيد وعشاء ليالى رمضان .

قوله ﴿ وَمَنْ نَوَي الإِفْطَارَ : أَفْطَرَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وزاد فى رواية : يكفر إن تعمده . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : لايبطل صومه .

تنبيه : معنى قوله « من نوى الإفطار أفطر » أى صار كمن لم ينو ، لا كمن أكل فلو كان فى نفل ثم عاد ونواه جاز . نص عليه . وكذا لو كان عن نذر أو كفارة أو قضاء ، فقطع نيته ، ثم نوى نفلا جاز . ولو قلب نية نذر وقضاء إلى النفل ، كان حكمه حكم من انتقل من فرض صلاة إلى نفلها ، على ماتقدم فى باب نية الصلاة .

وعلى المذهب : لو تردد فى الفطر ، أو نوى : أنه سيفطر ساعة أخرى ، أو قال : إن وجدت طعاماً أكلت وإلا أتممت : فكالخلاف فى الصلاة . قيل يبطل . لأنه لم يجزم النية . نقل الأثرم لا يجزئه عن الواجب ، حتى يكون عازما على الصوم يومه كله .

قلت : وهذا الصواب .

وقيل : لا يبطل . لأنه لم يجزم نية الفطر ، والنية لا يصح تعليقها . وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى .

قوله ﴿ وَيَصِحُّ صَوْمُ النَّفْلِ بِنِيَّةٍ مِنَ النَّهار ، قَبْلَ الزَّوَالِ وَ بَعْدَهُ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . قال فى الفروع : وعليه أكثر الأصحاب ، منهم

القاضي فى أكثر كتبه . وهو من المفردات . ومنهم ابن أبى موسى ، والمصنف . وصححه فى الخلاصة ، وتصحيح المحرر .

وقال القاضي : لا يجزئه بعد الزوال . اختاره فى المجرد . وهو رواية عن الإمام أحمد . واختاره ابن عقيل ، وابن البنـا فى الخصال . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر .

فائدة : يحكم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية . على الصحيح من المذهب . نقله أبو طالب . قال المجد : وهو قول جماعة من أصحابنا . منهم القاضي فى المناسك من تعليقه . واختاره المصنف ، والشارح وغيرهما .

قال فى الفروع : وهو أظهر . وقدمه فى الـكافى ، والشرح ، والحاويين ، والفائق ، والزركشى .

وقيل : يحكم بالصوم من أول النهار . اختاره القاضي فى المجرد ، وأبو الخطاب فى الهداية ، والمجد فى شرحه . وجزم به فى الخلاصة . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين . وأطلقهما فى القواعد الفقهية .

فعلى المذهب : يصح تطوع حائض طهرت ، وكافر أسلم ولم يأكلا بقية اليوم .

قلت : فيعايى بها .

وعلى الثانى : لا يصح . لامتناع تبعيض صوم اليوم . وتعذر تكميله ، لفقد الأهلية فى بعضه .

قال فى الفروع : ويتوجه يحتمل أن لا يصح عليهما . لأنه لا يصح منهما صوم . كمن أكل ثم نوى صوم بقية يومه . وما هو ببعيد .

باب ما يفسد الصوم
ويوجب الكفارة

قوله ﴿أَوِ اسْتَعَطَ﴾ .

سواء كان بدهن أو غيره . فوصل إلى حلقه أو دماغه : فسد صومه . هـذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقال المصنف فى الكافى : إن وصل إلى خياشيمه أفطر ، لنهيه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ الصائم عن المبالغة فى الاستنشاق .

قوله ﴿أَوِ احْتَقَنَ ، أَوْ دَاوَى الْجَائِفَةَ بِمَا يَصِلُ إِلَى جَوْفِهِ﴾

فسد صومه . وهـذا المذهب . وعليه الأصحاب . واختار الشيخ تقى الدين عدم الإفطار بمداواة جائفة ومأمومة ، وبحقنة .

فائدتان

إحداهما : مثل ذلك فى الحكم : لو أدخل شيئاً إلى مجوف فيه قوة تحيل الغذاء أو الدواء من أى موضع كان ، ولو كان خيطـاً ابتلعه كله أو بعضه ، أو طعن نفسه ، أو طعنه غيره بإذنه بشىء فى جوفه . فغاب كله أو بعضه فيه .

الثانية : يعتبر العلم بالواصل . على الصحيح من المذهب . وقطع المجد فى شرحه بأنه يكفى الظن . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿أَوِ اكْتَحَلَ بِمَا يَصِلُ إِلَى حَلْقِهِ﴾ .

فسد صومه . وسواء كان بكحل ، أو صبر ، أو قطور ، أو ذرور ، أو إثمد مطيب . وهذا المذهب فى ذلك كله . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن أبى موسى : الاكتحال بما يجد طعمه ـ كصبر ـ يفطر .

ولا يفطر الإثمد غير المطيب إذا كان يسيراً . نص عليه .

واختار الشيخ تقى الدين : أنه لا يفطر بذلك كله .

وقال ابن عقيل : يفطر بالكحل الحاد دون غيره .

تنبيه : قوله « بما يصل إلى حلقه » يعنى يتحقق الوصول إليه . وهـذا الصحيح من المذهب . وجزم المجد فى شرحه : إن وصـل يقيناً أو ظاهراً أفطر كالواصل من الأنف . كما تقدم عنه فيما إذا احتقن أو داوى الجائفة .

قوله ﴿ أَوْ دَاوَي الْمَأْمُومَةَ ﴾ .

فسد صومه . هذا المذهب . وعليه الأصحاب إلا الشيخ تقي الدين . فإنه قال : لا يفطر بذلك . كما تقدم عنه قريباً .

قوله ﴿ أَوِ اسْتَقَاءَ ﴾ .

يعنى : فقاء . فسد صومه . هذا المذهب ، سواء كان قليلاً أو كثيراً . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف وغيره : هـذا ظاهر المذهب [وعليه الأصحاب] قال المجد [فى شرحه] وغيره : هذا أصح الروايات .

قال الزركشى : هذا المذهب بلا ريب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى الفروع : ويتوجه أن لا يفطر به . وعنه لا يفطر إلا بملء الفم . اختاره ابن عقيل . وعنه بملئه أو نصفه ، كنقض الوضوء .

قال ابن عقيل فى الفصول : ولا وجه لهذه الرواية عندى . وعنه إن فحش أفطر . وإلا فلا . وقاله القاضى . وذكر ابن هبيرة : أنها الأشهر .

قال ابن عبدوس فى تذكرته : واستقائه ناقضا .

واحتج القاضى بأنه لو تجشأ لم يفطر . وإن كان لا يخلو أن يخرج معه أجزاء نجسة . لأنه يسير . كذا هٰهنا . قال فى الفروع : كذا قال .

ويتوجه ظاهر كلام غيره : إن خرج معه نجس . فإن قصد به القيء ، فقد استقاء . فيفطر . وإن لم يقصد لم يستقيء . فلم يفطر ، وإن نقض الوضوء . وذكر ابن عقيل فى مفرداته : أنه إذا قاء بنظره إلى ما يغثيه : يفطر ، كالنظر والفكر .

قوله ﴿ أَوِ اسْتَمْنَى ﴾ .

فسد صومه . يعنى : إذا استمنى فأمنى . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب وقيل : لا يفسد .

قوله ﴿ أَوْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ فَأَمْنَى ﴾ .

فسد صومه . هـذا المذهب . وعليه الأصحاب . ووجه فى الفروع احتمالا بأنه لايفطر ، ومال إليه . ورد ما احتج به المصنف والمجد .

فائدتان

إحداهما : لو نام نهاراً فاحتلم لم يفسد صومه . وكذا لو أمنى من وطء ليل أو أمنى ليلا من مباشرة نهاراً . قال فى الفروع : وظاهره ولو وطىء قرب الفجر ، ويشبهه من اكتحل إذن .

الثانية : لو هاجت شهوته فأمنى أو أمذى ، ولم يمس ذكره : لم يفطر . على الصحيح من المذهب . وخرج بلى .

قوله ﴿ أَوْ أَمْذَى ﴾ .

يعنى : إذا قبل أو لمس فأمذى : فسد صومه . هذا الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : لا يفطر . اختاره الآجرى ، وأبو محمد الجوزى ، والشيخ تقى الدين . نقله عنه فى الاختيارات . قال فى الفروع : وهو أظهر .

قلت : وهو الصواب .

واختار فى الفائق : أن المذى عن لمس لا يفسد الصوم . وجزم به فى نهاية ابن رزين ونظمها .

ويأتى فى كلام المصنف فى آخر الباب « إذا جامع دون الفرج فأنزل أو لم ينزل » وما يتعلق به .

قوله ﴿أَوْ كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَنْزَلَ﴾ .

فسد صومه . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال الآجرى : لا يفسد

تنبيه : مفهوم قوله « أو كرر النظر فأنزل » أنه لو كرر النظر فأمذى لا يفطر وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هذا الصحيح .

وقال فى الفروع : القول بالفطر أقيس على المذهب كاللمس . وروى عن أبى بكر عبد العزيز .

ومفهوم كلامه أيضاً : أنه إذا لم يكرر النظر لا يفطر . وهو صحيح ، وسواء أمنى أو أمذى . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، لعدم إمكان التحرز . وقيل : يفطر بهما .

ونص الإمام أحمد : يفطر بالمنى لا بالمذى . وقطع به القاضى .

ويأتى قريباً « إذا فكر فأنزل . وكذا إذا فكر فأمذى » .

ويأتى بعد ذلك هل « تجب الكفارة بالقبلة واللمس وتكرار النظر ؟ » .

قوله ﴿أَوْ حَجَمَ أَوِ احْتَجَمَ﴾ .

فسد صومه . هذا المذهب فيهما . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وهو من المفردات . وعنه إن علما النهى أفطرا . وإلا فلا .

واختار الشيخ تقى الدين : إن مص الحاجم القارورة أفطر وإلا فلا ، ويفطر المحجوم عنده إن خرج الدم . وإلا فلا .

وقال الخرقى : أو احتجم . فظاهره : أن الحاجم لا يفطر .

ولا نعلم أحداً من الأصحاب فرق فى الفطر وعدمه بين الحاجم والمحجوم .

قال فى الفروع : كذا قال . قال : ولعل مراده ما اختاره شيخنا : أن الحاجم يفطر إذا مص القارورة .

قال الزركشى : كان من حقه أن يذكر الحاجم أيضاً .

فائدتان

إحداهما : قال فى الفروع : ظاهر كلام الإمام أحمد والأصحاب : أنه لا فطر إن لم يظهر دم . قال : وهو متوجه . واختاره شيخنا . وضعف خلافه . انتهى .

قلت : قال فى الفائق : ولو احتجم فلم يسل دم ، لم يفطر فى أصح الوجهين وجزم بالفطر ، ولو لم يظهر دم فى الفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والمنور ، والزركشى . فقال : لا يشترط خروج الدم ، بل يناط الحكم بالشرط .

الثانية : لو جرح نفسه لغير التداوى بدل الحجامة : لم يفطر .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يفطر بغير الحجامة . فلا يفطر بالفصد . وهو أحد الوجهين . والصحيح منهما . قال فى التلخيص ، والبلغة : لايفطر بالفصد على أصح الوجهين . وصححه الزركشى . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به القاضى فى التعليق ، وصاحب المستوعب ، والمحرر فيه ، والمنور . وقدمه المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع .

والوجه الثانى : يفطر به . جزم به ابن هبيرة عن الإمام أحمد . قال الشيخ تقى الدين : هـذا أصح الوجهين . واختاره هو ، وصاحب الفائق . وأطلقهما فى الحاويين . وقال فى الرعايتين : الأولى إفطار المفصود دون الفاصد . قال فى الفائق : ولا فطر على فاصد فى أصح الوجهين . واختاره الشيخ تقى الدين .

فعلى القول بالفطر : هل يفطر بالتشريط ؟ قال فى الرعاية : يحتمل وجهين . وقال : الأولى إفطار المشروط دون الشارط . واختاره الشيخ تقى الدين . وصححه فى الفائق .

وظاهر كلام المصنف وغيره : أنه لايفطر بإخراج دمه برعاف وغيره . وهو صحيح . وهو المذهب . واختار الشيخ تقى الدين : الإفطار بذلك .

قوله ﴿ عَامِدًا ذَاكِرًا لِصَوْمِهِ : فَسَدَ صَوْمُهُ . وَإِنْ فَعَلَهُ نَاسِيًا أَوْ مُكْرَهًا : لَمْ يَفْسُدْ ﴾ .

يعنى : أنه إذا فعل ماتقدم ذكره عامداً ، ذاكراً لصومه مختاراً : يفسد صومه وإن فعله ناسياً أو مكرهاً ، سواء أكره على الفطر حتى فعله ، أو فُعل به : لم يفسد صومه وهذا المذهب فى ذلك كله . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد . ونقله الفضل فى الحجامة وذكره ابن عقيل فى مقدمات الجماع . وذكره الخرقى فى الإمناء بقبلة ، أو تكرار نظر . وقال فى المستوعب : المساحقة كالوطء فيما دون الفرج . وكذا من استمنى فأنزل المنى . وذكر أبو الخطاب : أنه كالأكل فى النسيان .

وقال فى الرعاية الكبرى : من فعل بعض ذلك جاهلا ، أو مكرهاً : فلا قضاء فى الأصح . وعنه يفطر بالحجامة ناس . اختاره ابن عقيل فى التذكرة لظاهر الخبر .

واختار ابن عقيل أيضاً : الفطر بالاستمناء ناسياً . وقيل : يفطر باستمناء . قال فى الفروع : والمراد مقدمات الجماع . وذكر فى الرعاية : الفطر إن أمنى بغير مباشرة مطلقا . وقيل : عامداً . أوأمذى بغير المباشرة عامداً . وقيل : أو ساهياً .

وقال فى المكره : لا قضاء فى الأصح . وقيل : يفطر إن فعل بنفسه كالمريض . ولا يفطر إن فعله غيره به ، بأن صب فى حلقه ماء مكرهاً ، أو نائماً ، أو دخل فى فيه ماء المطر .

فوائد

إحداها : لو أُوجِرَ المغمى عليه لأجل علاجه لم يفطر . على الصحيح من المذهب وقيل : يفطر .

الثانية : الصحيح من المذهب : أن الجاهل بالتحريم يفطر بفعل المفطرات . ونص عليه فى الحجامة . وعليه أكثر الأصحاب . قال المجد : هو قول غير أبى الخطاب وقدمه فى الفروع ، والحاوى الصغير ، والمحرر . قال الزركشى : هو اختيار الشيخين .

وقيل : لا يفطر كالمكره والناسى . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتبصرة ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعاية الصغرى . واقتصر على كلام أبى الخطاب فى الحاوى الكبير . وصححه فى الرعاية الكبرى . وقدمه المجد فى شرحه . لأنه لم يتعمد المفسد كالناسى .

الثالثة : لو أراد من وجب عليه الصوم : أن يأكل ، أو يشرب فى رمضان ناسياً أو جاهلا . فهل يجب إعلامه على من رآه ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

إحداهما : يلزمه الإعلام .

قلت : هو الصواب . وهو فى الجاهل آكد لفطره به على المنصوص .

والوجه الثانى : لا يلزمه إعلامه . ووجه فى الفروع وجهاً ثالثا بوجوب إعلام الجاهل ، لا الناسى . قال : و يتوجه مثله إعلام مُصَلٍّ أتى بمناف لا يبطل وهو ناسٍ أو جاهل . انتهى .

قلت : ولهذه المسألة نظائر .

منها : لو علم نجاسة ماء . فأراد جاهل به استعماله . هل يلزمه إعلامه ؟ قدمه فى الرعاية ، أو لا يلزمه . إن قيل إزالتها شرط ؟ أقوال .

ومنها : لو دخل وقت صلاة على نائم ، هل يجب إعلامه أو لا ؟ أو يجب إن ضاق الوقت ؟ جزم به فى التمهيد . وهو الصواب ؟ أقوال . لأن النائم كالناسى .

ومنها : لو أصابه ماء ميزاب : هل يلزم الجواب للمسئول أو لا ؟ أو يلزم إن كان نجسا ؟ اختاره الأزجى ، وهو الصواب . أقوال .

وتقدم ذلك فى كتاب الطهارة والصلاة .

وسبق أيضاً : أنه يجب على المأموم تنبيه الإمام فيما يبطل ، لئلا يكون مفسداً لصلاته مع قدرته .

الرابعة : لو أكل ناسياً . فظن أنه قد أفطر فأكل عمداً . فقال فى الفروع :

يتوجه أنها مسألة الجاهل بالحكم ، فيه الخلاف السابق . وقال فى الرعاية : يصح صومه . و يحتمل عدمه . قال فى الفروع : كذا قال . انتهى .

قلت : و يشبه ذلك لو اعتقد البينونة فى الخلع لأجل عدم عود الصفة ، ثم فعل ماحلف عليه ، على ما يأتى فى آخر باب الخلع .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا كفارة عليه فيما تقدم من المسائل ، حيث قلنا : يفسد صومه . وهو صحيح . وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، سوى المباشرة بقبلة ، أو لمس ، أو تكرار نظر وفكر ، على خلاف وتفصيل يأتى قريباً إن شاء الله تعالى .

ونقل حنبل يقضى و يكفر للحقنة . ونقل محمد بن عبدك يقضى و يكفر من احتجم فى رمضان وقد بلغه الخبر . و إن لم يبلغه قضى فقط .

قال المجد : فالمفطرات المجمع عليها أولى . وقال قال ابن البنا — على هذه الرواية — يكفر بكل أما فطره بفعله ، كبلع حصاة وقىء وردة وغير ذلك .

وقال فى الرعاية — بعد رواية محمد بن عبدك — وعنه يكفر من أفطر بأكل أو شرب ، أو استمناء . فاقتصر على هذه الثلاثة . وقال فى الحاويين : وفى الاستمناء سهواً : وجهان .

وخص الحلوانى رواية الحجامة بالمحجوم . وذكر ابن الزاغونى — على رواية الحجامة — كما ذكره ابن البنا . لأنه أتى بمحظور الصوم كالجماع . وهو ظاهر اختيار أبى بكر الآجرى . وصرح فى أكل وشرب .

تنبيه : حيث قلنا : يكفر هنا ، فهى ككفارة الجماع . على الصحيح من المذهب مطلقا . وقيل : يكفر للحجامة ككفارة الحامل والمرضع ، على ما تقدم . وأطلقهما فى الفائق ، والزركشى .

قوله ﴿ وَإِنْ طَارَ إِلَى حَلْقِهِ ذُبَابٌ أَوْ غُبَارٌ ﴾ .

لم يفسد صومه . هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وحكى فى الرعاية قولا : أنه

يفطر من طار إلى حلقه غبار إذا كان غير ماش ، أو غير نَخَّال أو وقاد . وهو ضعيف جداً .

قوله ﴿ أَوْ قَطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ ﴾ .

لم يفسد صومه . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقيل : يفطر إن وصل إلى مثانته . وهو العضو الذى يجتمع فيه البول داخل الجوف .

قوله ﴿ أَوْ فَكَّرَ فَأَنْزَلَ ﴾ .

لم يفسد صومه . وكذا لو فكر فأمذى . وهو الصحيح من المذهب فيهما . وهوظاهر كلام الإمام أحمد . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : وهو أشهر. قال الزركشى : هذا أصح الوجهين . وقال أبو حفص البرمكى ، وابن عقيل : يفطر بالإنزال والمذى إذا حصل بفكره . وقيل : يفطر بهما إن استدعاهما . وإلا فلا .

قوله ﴿ أَوِ احْتَلَمَ ﴾ .

لم يفسد صومه بلا نزاع .

قوله ﴿ أَوْ ذَرَعَهُ القَىْءُ ﴾ .

لم يفسد صومه بلا نزاع . وكذا لو عاد إلى جوفه بغير اختياره . فأما إن أعاده باختياره ، أو قاء مالا يفطر به ، ثم أعاده باختياره : أفطر .

قوله ﴿ أَوْ أَصْبَحَ فِي فِيهِ طَعَامٌ فَلَفَظَهُ ﴾ .

لم يفسد صومه بلا نزاع . وكذا لو شق لفظه فبلعه مع ريقه بغير قصد ، أو جرى ريقه ببقية طعام تعذر رميه ، أو بلع ريقه عادة : لم يفطر . وإن أمكنه لفظه بأن تميز عن ريقه ، فبلعه باختياره : أفطر . نص عليه .

قال أحمد ــ فيمن تنخع دماً كثيراً فى رمضان أحسن عنه . ومن غير الجوف أهون . وإن بصق نخامة بلا قصد من مخرج الحاء المهملة ، ففى فطره وجهان ، مع

أنه فى حكم الظاهر . قاله فى الفروع . كذا قيل ، وجزم به فى الرعاية .

قلت : الصواب عدم الفطر .

قوله ﴿ أَوِ اغْتَسَلَ ﴾ .

يعنى إذا أصبح . لم يفسد صومه . لو أخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر واغتسل صح صومه بلا نزاع . وكذا على الصحيح من المذهب ، لو أخره يوماً كاملا : صح صومه . ولكن يأثم . وهذا المذهب ، من حيث الجملة . ومن حيث التفصيل : يبطل صومه . حيث كفرناه بالترك بشرطه ، وحيث لم نكفره بالترك : لم يبطل . ولكن يأثم . وهذا المذهب .

وقال فى المستوعب : يجىء على الرواية التى تقول : يكفر بترك الصلاة إذا تضايق وقت التى هى بعدها : أن يبطل الصوم إذا تضايق وقت الظهر قبل أن يغتسل و يصلى الفجر . قال فى الفروع : كذا قال . قال: ومراده ماقاله فى الرعاية ، كما قدمناه من التفصيل . انتهى .

قلت : و إنما لم يرتض صاحب الفروع كلامه فى المستوعب . لأن الصحيح من المذهب : أن لا يكفر بمجرد ترك الصلاة ، ولو ترك صلوات كثيرة ، بل لابد من دعائه إلى فعلها . كما تقدم ذلك فى كتاب الصلاة .

فائدتان

إحداهما : حكم الحائض ـ تؤخر الغسل إلى ما بعد طلوع الفجر ـ : حكم الجنب على ما تقدم . على الصحيح من المذهب .

ونقل صالح ـ فى الحائض : تؤخر الغسل بعد الفجر ـ : تقضى .

الثانية : يستحب للجنب والحائض إذا طهرت ليلا : الغسل قبل الفجر .

قوله ﴿ وَإِنْ زَادَ عَلَى الثَّلاَثِ ، أَوْ بَالَغَ فِيهِمَا . فعلى وجهين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى

والتلخيص ، والبلغة ، وشرح المجد ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين وشرح ابن منجا ، والنظم ، والفروع ، والفائق .

أحدهما : لايفطر . وهو المذهب . صححه فى التصحيح . قال فى العمدة : لو تمضمض أو استنشق ، فوصل إلى حلقه ماء : لم يفسد صومه . وجزم به فى الإفادات ، وناظم المفردات . وهو منها . ويأتى كلامه فى الوجيز ، والمنور .

والوجه الثانى : يفطر . صححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب . وقدمه ابن رزين فى شرحه . وجزم فى الفصول بالفطر بالمبالغة . وقال به إذا زاد على الثلاث .

وقيل : يبطل بالمبالغة دون الزيادة . اختاره المجد . قال فى الوجيز ، والمنور : لو دخل حلقه ماء طهارة ، ولو بمبالغة : لم يفطر .

وظاهر كلام الإمام أحمد : إبطال الصوم بالمجاوزة على الثلاث ، فإنه قال : إذا جاوز الثلاث ، فسبق الماء إلى حلقه : يعجبنى أن يعيد الصوم . قاله ابن عقيل ، والمجد فى شرحه .

فائدتان

إحداهما : لو تمضمض أو استنشق لغير طهارة ، فإن كان لنجاسة ونحوها : فحكمها حكم الوضوء . وإن كان عبثاً أو لحر أو عطش : كره . نص عليه . وفى الفطر به : الخلاف المتقدم فى الزائد على الثلاث . وكذا الحكم إن غاص فى الماء فى غير غسل مشروع ، أو أسرف فى الغسل المشروع . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقال المجد فى شرحه : إن فعله لغرض صحيح : فكالمضمضة المشروعة . وإن كان عبثاً : فكمجاوزة الثلاث .

ونقل صالح : يتمضمض إذا أجهد .

الثانية : لا يكره للصائم الغسل . واختار المجد : أن غوصه فى الماء كصبه عليه . ونقل حنبل : لا بأس به إذا لم يخف أن يدخل الماء حلقه أو مسامعه . وجزم به بعضهم . وقال فى الرعاية : يكره فى الأصح .

فإن دخل حلقه : ففى فطره وجهان . وقيل : له ذلك ولا يفطر . انتهى .

ونقل ابن منصور ، وأبو داود ، وغيرهما : يدخل الحمام مالم يخف ضعفا .

فائدتان

إحداهما قوله ﴿ وَمَنْ أَكَلَ شَاكًّا فِى طُلُوعِ الفَجْرِ ، فَلاَ قَضَاءَ عَلَيْهِ ﴾ .

يعنى إذا دام شكه . وهذا بلا نزاع ، مع أنه لا يكره الأكل والشرب مع الشك فى طلوعه . ويكره الجماع مع الشك . نص عليهما .

الثانية : لو أكل يظن طلوع الفجر ، فبان ليلا . ولم يجدد نية صومه الواجب قضاء . قال فى الفروع : كذا جزم به بعضهم .

وماسبق ، من أن له الأكل حتى يتيقن طلوعه : يدل على أنه لايمنع نية الصوم وقصده غير اليقين . والمراد ـ والله أعلم ـ اعتقاد طلوعه . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ أَكَلَ شَاكًّا فِى غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فَعَلَيْهِ القَضَاءُ ﴾ .

يعنى إذا دام شكه . وهذا إجماع . وكذا لو أكل يظن بقاء النهار إجماعاً . فلو بان ليلا فيهما : لم يقض . وعبارة بعضهم : صح صومه .

فائدة : قال فى الفروع : وإن أكل يظن الغروب ، ثم شك ودام شكه : لم يقض . وجزم به .

وقال فى القاعدة التاسعة والخمسين بعد المائة : يجوز الفطر من الصيام بغلبة ظن غروب الشمس فى ظاهر المذهب . ومن الأصحاب من قال : لايجوز الفطر إلا مع تيقن الغروب . وبه جزم صاحب التلخيص . والأول أصح . انتهى .

قال الزركشى : لو أكل ظاناً أن الفجر لم يطلع ، أو أن الشمس قد غربت ، فلم يتبين له شىء : فلا قضاء عليه ، ولو تردد بعد . قاله أبو محمد .

وأوجب صاحب التلخيص القضاء فى ظن الغروب . ومن هنا قال : يجوز

الأكل بالاجتهاد فى أول اليوم دون آخره ، وأبو محمد : يجوزه بالاجتهاد فيهما .

قوله ﴿ وَإِنْ أَكَلَ معتقداً أنه لَيْلٌ . فبَانَ نهارًا . فَعَلَيْهِ القَضَاءُ ﴾

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وحكى فى الرعاية رواية : لا قضاء على من جامع يعتقده ليلا فبان نهاراً .

واختار الشيخ تقى الدين : أنه لا قضاء عليه .

واختار صاحب الرعاية : إن أكل يظن بقاء الليل فأخطأ : لم يقض لجهله . وإن ظن دخوله فأخطأ : قضى . وتقدم إذا أكل ناسياً ، فظن أنه أفطر ، فأكل متعمداً .

قوله ﴿ وَإِذَا جَامعَ فِى نَهَارِ رَمَضَانَ فِى الفَرْجِ ، قُبُلاً كَانَ أَوْ دُبُرًا ﴾ يعنى بفرج أصلى فى فرج أصلى ﴿ فعلَيْهِ القَضَاءُ وَالكَفَّارَةُ ، عَامِدًا كَانَ أَوْ سَاهِيًا ﴾ .

لا خلاف فى وجوب القضاء والكفارة على العامد . والصحيح من المذهب : أن الناسى كالعامد فى القضاء والكفارة . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هو المشهور عنه ، والمختار لعامة أصحابه . وهو من مفردات المذهب .

وعنه لايكفر . اختارها ابن بطة . قال الزركشى : ولعله مبنى على أن الكفارة ماحية ، ومع النسيان : لا إثم ينمحى .

وعنه ولا يقضى أيضاً . اختاره الآجرى ، وأبو محمد الجوزى ، والشيخ تقى الدين ، وصاحب الفائق .

تنبيهات

الأول : قوله « قبلاً كان أو دبراً » هو المذهب . وعليه الأصحاب .

ووجه فى الفروع تخريجاً من الغسل والحد : لايقضى . ولايكفر إذا جامع فى الدبر. لـكن إن أنزل فسد صومه . وقد قاس جماعة عليهما .

الثاني : شمل كلام المصنف ـ رحمه الله تعـالى ـ الحى والميت من الآدمى ، وهو الصحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال فى المستوعب : إن أولج فى آدمى ميت : ففى الـكفارة وجهان . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . و يأتى حكم وطء البهيمة الميتة .

الثالث : شمل كلام المصنف أيضاً : المـكره . وهو الصحيح من المذهب . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وسواء أكره حتى فعله ، أو فُعل به ، من نائم وغيره . وعنه لا كفارة عليه مع الإكراه والنسيان . واختار ابن عقيل : أنه لا كفارة على من فُعل به من نائم ونحوه .

وعنه كل أمر غلب عليه الصائم ، فليس عليه قضاء ولا غيره . قال أكثر الأصحاب كما قال المصنف .

وهذا يدل على إسقاط القضاء والـكفارة مع الاكراه والنسيان .

قال ابن عقيل فى مفرداته : الصحيح فى الأكل والوطء : إذا غُلِب عليهما لا يفسدان . قال : فأنا أخرج فى الوطء رواية من الأكل ، وفى الأكل رواية من الوطء . ونفى القاضى فى تعليقه هذه الرواية . وقال : يجب القضـاء رواية واحدة . وكذا قال الشيرازى وغيره .

واختار الشيخ تقي الدين : أنه لا قضاء مع الإكراه . واختاره فى الفائق .

وقيل : يقضى من فعل بنفسه ، لا من فُعل به من نائم وغيره .

وقيل : لاقضاء مع النوم فقط . وذكر بعضهم نص أحمد لعدم حصول مقصوده

فوائد

الأولى : حيث فسد الصوم بالإكراه ، فهو فى الـكفارة كالناسى . على الصحيح من المذهب . وقيل : يرجع بالـكفارة على من أكرهه .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : يكفر من فعل بالوعيد دون غيره .

الثانية : لو جامع يعتقده ليلا ، فبان نهاراً : وجب القضاء . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : جزم به الأكثر . وذكر فى الرعاية رواية : أنه لا يقضى واختاره الشيخ تقى الدين . والصحيح من المذهب : أنه يكفر . اختاره الأصحاب . قاله المجد ، وأنه قياس من أوجبها على الناسى وأولى . انتهى . وهو من مفردات المذهب . وعنه لا يكفر . وأطلقهما فى الفروع .

فعلى الثانية : إن علم فى الجماع أنه نهاراً ، ودام عالماً بالتحريم ، لزمته الكفارة بناء على من وطىء بعد فساد صومه .

الثالثة : لو أكل ناسياً ، أو اعتقد الفطرية ، ثم جامع : فحكمه حكم الناسى والمخطىء ، إلا أن يعتقد وجوب الإمساك . فيكفر على الصحيح ، على ما يأتى .

قوله ﴿ وَلاَ يَلْزَمُ الْمَرْأَةَ كَفَّارَةٌ مَعَ الْعُذْرِ ﴾ .

هـذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وذكر القاضى رواية تكفر . وذكر أيضاً : أنها مخرجة من الحج .

وعنه تكفر . وترجع بها على الزوج . اختاره بعض الأصحاب . قاله فى التلخيص .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الرعايتين : وعنه لا تسقط . فيكفر عنها .

وقال ابن عقيل : إن أكرهت حتى مَكَّنت : لزمتها الكفارة ، و إن غصبت أو أتيت نائمة فلا كفارة عليها .

فائدتان

إحداهما : الصحيح من المذهب : فساد صوم المكرهة على الوطء . نص عليه وعليه أكثر الأصحاب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وعنه لا يفسد . اختاره فى الروضة . وأطلقهما فى مسبوك الذهب .

وقيل : يفسد إن قبلت ، لا المقهورة والنائمة .

وأفسد ابن أبى موسى صوم غير النائمة .

الثانية : لو جومعت المرأة ناسية فلا كفارة عليها . و إن أوجبناها على الناسى قال فى الفروع : وهو الأشهر . واختاره أبو الخطاب وجماعة . وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وقيل : حكمها حكم الرجل الناسىّ على ما تقدم . ذكره القاضى . وقدمه فى الفروع . وقال فى الفروع : و يتخرج أن لا يفسد صومها مع النسيان ، و إن فسد صومه . لأنه مفسد لا يوجب كفارة . انتهى .

وكذا الخلاف والحكم : إذا جومعت جاهلة ونحوها .

وعنه يكفر عن المعذورة بإكراه أو نسيان ، أو جهل ونحوه ، كأم ولده إذا أكرهها وقلنا : يلزمها الكفارة .

قوله ﴿ وَهَلْ يَلْزَمُهَا مَعَ عَدمه ؟ على روايتين ﴾

يعنى : إذا طاوعته . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والتلخيص ، والمحرر ، والحاوى الكبير ، والفائق ، والشرح .

إحداهما : يلزمها . وهو المذهب . اختاره أبو بكر . وجزم به فى المنور ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الفصول ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع [وصححه فى المحرر] .

والرواية الثانية : لا يلزمها كفارة . جزم به فى الوجيز .

وعنه يلزم الزوج كفارة واحدة عنهما . خرجها أبو الخطاب من الحج . وضعفه غير واحد . لأن الأصل عدم التداخل .

فائدتان

إحداهما : لو طاوعت أم ولده على الوطء كفرت بالصوم . على الصحيح من المذهب . وقيل : يكفر عنها سيدها .

الثانية : لو أكره الرجل الزوجة على الوطء دفعته بالأسهل فالأسهل . ولو أفضى ذلك إلى ذهاب نفسه ، كالمار بين يدى المصلى . ذكره ابن عقيل . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ جَامَعَ دُونَ الفَرْجِ فَأَنْزَلَ : أَفْطَرَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ووجه فى الفروع احتمالا : لا يفطر بالإنزال إذا باشر دون الفرج . ومال إليه .

فائدة : لو أمذى بالمباشرة دون الفرج : أفطر أيضاً على الصحيح من المذهب نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . واختار الآجرى ، وأبو محمد الجوزى ، والشيخ تقى الدين : أنه لا يفطر بذلك . قال فى الفروع : وهو أظهر .

قلت : وهو الصواب .

وتقدم نظير ذلك إذا قبل أو لمس فأمنى أو أمذى أول الباب . فإن المسألة واحدة .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه يفطر أيضاً إذا كان ناسياً . وجزم به الخرقى فقال : ومن جامع دون الفرج . فأنزل عامداً أو ساهياً . فعليه القضاء .

قال الزركشى : هـذا المشهور عنه . والمختار لعامة أصحابه ، والقاضى ، وابن عقيل وغيرهما . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين . وجزم به فى الوجيز . والصحيح من المذهب : أنه لايفطر إذا كان ناسياً ، سواء أمنى أو أمذى . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد . وقدمه فى الفروع .

قوله ﴿أَوْ وَطِىءَ بَهِيمَةً فِى الفَرْجِ : أَفْطَرَ﴾

الصحيح من المذهب : أن الإيلاج فى البهيمة كالإيلاج فى الآدمى . نص عليه وعليه الأصحاب . قال الزركشى ، وقيل : عنه لا تجب الكفارة بوطء البهيمة .

ومبنى الخلاف ـ عند الشريف ، وأبى الخطاب ـ على وجوب الحد بوطئها وعدمه . انتهى .

قال فى الفروع : وخرج أبو الخطاب فى الكفارة وجهين ، بناء على الحد . وكذا خرجه القاضى رواية ، بنـاء على الحد . انتهى . وقال ابن شهاب : لايجب بمجرد الإيلاج فيه غسل ولا فطر ولا كفارة . قال فى الفروع : كذا قال .

فائدة : الإيلاج فى البهيمة الميتة كالإيلاج فى البهيمة الحية . على الصحيح من المذهب . وقيل : الحكم مخصوص بالحى فقط . قدمه فى الرعاية الكبرى . قال فى الفروع : كذا قيل .

قوله ﴿وَفِى الكَفَّارَةِ وجهان﴾ .

وهما روايتان فى المجامع دون الفرج . يعنى : إذا جامع دون الفرج فأنزل ، أو وطء بهيمة فى الفرج ، وقلنا : يفطر . فأطلق الخلاف فيما إذا جامع دون الفرج فأنزل . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والكافى ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

إحداهما : لا تجب الكفارة . وهى المذهب . اختاره المصنف ، والشارح ، وصاحب النصيحة ، والخلاصة ، والمحرر ، والفائق . قال فى الفروع : وهى أظهر . قال ابن رزين : وهى أصح . وقدمه فى النظم .

والرواية الثانية : تجب الكفارة . اختارها الأكثر . منهم الخرقى ، وأبو بكر وابن أبى موسى ، والقاضى .

قال الزركشى : هى المشهورة من الروايتين ، حتى إن القاضى فى التعليق لم

يذكر غيرها . قال فى الفروع : اختارها الأكثر . وجزم به فى الإفادات ، والوجيز . وقدمه فى الفائق ، وشرح ابن رزين .

فعلى الأولى : لا كفارة على الناسى أيضاً بطريق أولى .

وعلى الثانية : يجب عليه أيضاً ، كالعامد . على الصحيح . جزم به الخرقى ، والوجيز ، وصاحب التبصرة . وقدمه فى الفروع .

قال الزركشى : هى المشهورة عنه ، والمختارة لعامة أصحابه ، والقاضى وغيره . وقال المصنف ، وصاحب الروضة وغيرها : لا كفارة على الناسى .

فائدة : لو أنزل المجبوب بالمساحقة فحكمه حكم الواطىء دون الفرج إذا أنزل قاله الأصحاب . وكذلك إذا تساحقت امرأتان فأنزلتا [إن قلنا يلزم المطاوعة كفارة وإلا فلا كفارة . قاله فى الفروع وغيره . قال فى المغنى : إذا تساحقتا فأنزلتا] فهل حكمهما حكم المجامع فى الفرج ، أو لا كفارة عليهما بحال ؟ فيه وجهان . مبنيان على أن الجماع من المرأة : هل يوجب الكفارة ؟ على روايتين . وأصح الوجهين : لا كفارة عليهما . لأنه ليس بمنصوص عليه . ولا فى معنى المنصوص عليه . فيبقى على الأصل . انتهى . وكذلك الاستمناء على الصحيح من المذهب . وقال القاضى فى التعليق : لا كفارة بالاستمناء ، معتمداً على نص أحمد ، و بالفرق .

فائدتان

إحداهما : الصحيح من المذهب : أن القبلة واللمس ونحوهما ، إذا أنزل أو أمذى به : لا تجب به الكفارة . ولو أوجبناها فى المجامعة دون الفرج . قال فى الفروع : اختارها الأصحاب .

وعنه حكم ذلك حكم الوطء دون الفرج . اختارها القاضى . وجزم به فى الهداية والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والمحرر ، والإفادات ، وأطلقهما فى الفروع . ونص أحمد : إن قَبَّل فأمذى لا يكفر .

الثانية : لو كرر النظر فأمنى : فلا كفارة . على الصحيح من المذهب ، كما لو لم يكرره . وعنه هو كاللمس إذا أمنى به . وجزم فى الإفادات بوجوب الكفارة بذلك . واختاره القاضى فى تعليقه . وقدمه فى الفائق . وأطلق الروايتين فى الهداية والفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص .

وقيل : إن أمنى بفكره ، أو نظرة واحدة عمداً : أفطر . وفى الكفارة وجهان .

وأما إذا وطىء بهيمة فى الفرج : فأطلق المصنف فى وجوب الكفارة بذلك ـ إذا قلنا يفطر ـ وجهين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والحاوى ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين.

أحدهما : هو كوطء الآدمية . وهو الصحيح . ونص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

والوجه الثانى : لا تجب الكفارة بذلك . خرجه أبو الخطاب من القول بعدم وجوب الحد بوطء البهيمة . وخرجه القاضى رواية بناء على الحد . وهو احتمال فى الكافى . وتقدم قول ابن شهاب : لا يجب بمجرد الإيلاج فيه غسل ولا فطر ولا كفارة .

قوله ﴿ وَإِنْ جَامَعَ فِي يَوْمٍ رَأَى الهِلَالَ فِي لَيْلَتِهِ ، وَرُدَّتْ شَهَادَتُهُ فَعَلَيْهِ القَضَاءُ وَالكَفَّارَةُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقل حنبل: لا يلزمه الصوم . اختاره الشيخ تقى الدين .

فعلى هذه الرواية : قال فى المستوعب ـ وتبعه فى الرعايتين ، والحاويين ، واختاره الشيخ تقى الدين ـ : لا يلزمه شىء من الأحكام الرمضانية ، من الصوم وغيره . وتقدم ذلك عند قوله فى كتاب الصيام « ومن رأى هلال رمضان وحده . وردت شهادته » .

قوله ﴿ وَإِنْ جَامَعَ فِي يَوْمَيْنِ ، وَلَمْ يُكَفِّرْ . فَهَلْ يَلْزَمُهُ كَفَّارَةٌ أَوْ كَفَّارَتَانِ ؟ على وجهين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والفصول ، والمغنى ، والهادى ، والكافى ، والشرح ، والنظم ، والفروع ، والزركشى ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يلزمه كفارتان . وهو المذهب . وحكاه ابن عبد البر عن الإمام أحمد رحمه الله ، كيومين فى رمضانين . واختاره ابن حامد ، والقاضى فى خلافه ، وجامعه ، وروايتيه ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما . وابن عبدوس فى تذكرته . ونصره المجد فى شرحه .

قال فى الخلاصة : لزمه كفارتان فى الأصح . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هذا المشهور فى المذهب . قال فى التلخيص : هذا أصح الوجهين . قال فى تجريد العناية : لزمه ثنتان فى الأظهر . وجزم به فى الإيضاح ، والإفادات ، والمنور . وهو ظاهر المنتخب . وقدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

والوجه الثانى : لا يلزمه إلا كفارة واحدة ، كالحدود . وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى . قال فى المستوعب : واختاره القاضى . وقدمه هو وابن رزين فى شرحه .

فائدة : قال المجد فى شرحه : فعلى قولنا بالتداخل ، لو كفر بالعتق فى اليوم الأول عنه ، ثم فى اليوم الثانى عنه . ثم استحقت الرقبة الأولى : لم يلزمه بدلها . وأجزأته الثانية عنهما . ولو استحقت الثانية وحدها : لزمه بدلها . ولو استحقتا جميعاً : أجزأه بدلها . وقيل : واحدة . لأن محل التداخل وجود السبب الثانى قبل أداء موجب الأول . ونية التعيين لا تعتبر . فتلغو وتصير كنية مطلقة . هذا قياس مذهبنا . انتهى .

قوله ﴿ وَإنْ جَامَعَ ثُمَّ كَفَّرَ ، ثُمَّ جَامَعَ فِي يَوْمِهِ . فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ ثَانِيَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وهو من مفردات المذهب .

وذكر الحلوانى رواية : لا كفارة عليه . وخرجه ابن عقيل من : أن الشهر عبادة واحدة . وذكره ابن عبد البر إجماعا بما يقتضى دخول أحمد فيه .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لو جامع ، ثم جامع قبل التكفير : أنه لايلزمه إلا كفارة واحدة . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . قال المصنف : بغير خلاف . انتهى . وعنه عليه كفارتان .

فعلى المذهب : تعدد الواجب وتداخل موجبه . ذكره صاحب الفصول ، والمحرر وغيرهما .

وعلى الثانى : لم يجب بغير الوطء الأول شىء .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ لَزِمَهُ الإِمْسَاكُ إِذَا جَامَعَ ﴾ .

يعنى عليه الكفارة . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص الإمام أحمد ـ فى مسافر قدم مفطراً ، ثم جامع ـ لا كفارة عليه .

فاختار المجد : حمل هذه الرواية على ظاهرها . وهو وجه . ذكره ابن الجوزى فى المذهب . وذكر القاضى فى تعليقه وجهاً فيمن لم ينو الصوم : لا كفارة عليه . وحمل القاضى وأبو الخطاب هذه الرواية على أنه لا يلزمه الإمساك .

فائدة : لو أكل ثم جامع . ففيه الخلاف المتقدم ذكره فى الفروع .

قوله ﴿ وَلَوْ جَامَعَ وَهُوَ صَحِيحٌ . ثُمَّ جُنَّ ، أَوْ مَرِضَ ، أَوْ سَافَرَ : لَمْ تَسْقُطْ عَنْه ﴾ .

وكذا لو حاضت أو نفست . وهذا المذهب فى ذلك كله . ونص عليه فى المرض . وعليه الأصحاب .

وذكر أبو الخطاب فى الانتصار وجهاً : تسقط الكفارة بحدوث حيضة ونفاس ، لمنعهما الصحة ، ومثلهما موت . وكذا جنون إن منع طريان الصحة .

فائدة : ـ وإن كانت كالأجنبية ـ لو مات فى أثناء النهار بطل صومه .

وفائدة بطلان صومه : أنه لو كان نذراً : وجب الإطعام عنه من تركته . وإن كان صوم كفارة تخيير : وجبت الكفارة فى ماله

قوله ﴿ وَإِنْ نَوَى الصَّوْمَ فِي سَفَرِهِ ، ثُمَّ جَامَعَ . فَلاَ كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره القاضى وأكثر الأصحاب . قاله المجد . قال المصنف وغيره : يفطر بنية الفطر . فيقع الجماع بعد الفطر .

وذكر بعض الأصحاب رواية : عليه الكفارة . وجزم به على هذا . قال فى الفروع : وهو أظهر . وتقدم رواية عند قول المصنف « ومن نوى الصوم فى سفره : فله الفطر » أنه لايجوز الفطر بالجماع . فعليها : إن جامع كفر . على الصحيح من المذهب . وعنه لا يكفر .

قوله ﴿ وَلاَ تَجِبُ الكَفَّارَة بِغَيْرِ الجِمَاعِ فِي صِيَامِ رَمَضَانَ ﴾ .

يعنى فى نفس أيام رمضان . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وذكر فى الرعاية رواية : يكفر إن أفسد قضاء رمضان .

فائدة : لو طلع الفجر وهو مجامع . فإن استدام فعليه القضاء والكفارة بلا نزاع . وإن لم يستدم ، بل نزع فى الحال ، مع أول طلوع الفجر : فكذلك عند ابن حامد ، والقاضى . ونصره ابن عقيل فى الفصول . وجزم به فى المبهج فى موضع من كلامه ، وفى المنور ، ونظم المفردات . وهو منها .

قال فى الخلاصة : فعليه القضاء والكفارة فى الأصح .

وقال أبو حفص : لا قضاء عليه ولا كفارة . قال فى الفائق : وهو المختار .

واختاره الشيخ تقى الدين . قاله فى القواعد . وأطلقهما فى الإيضاح ، والمبهج فى موضع آخر ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .
وذكر القاضى : أن أصل ذلك اختلاف الروايتين فى جواز وطء من قال لزوجته : إن وطئتك فأنت علىّ كظهر أمى ، قبل كفارة الظهار . فإن جاز فالنزع ليس بجماع ، وإلا كان جماعاً . وقال ابن أبى موسى : يقضى قولا واحداً . وفى الكفارة عنه خلاف . قال المجد : وهذا يقتضى روايتين .

إحداهما : يقضى . قال : وهو أصح عندى ، لحصوله مجامعاً أول جزء من اليوم أمر بالكف عنه بسبب سابق من الليل . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

قال ابن رجب فى القاعدة الثامنة والخمسين : المذهب أنه يفطر بذلك . وفى الكفارة روايتان . وقال : ينبغى أن يقال : إن خشى مفاجأة الفجر : أفطر . وإلا فلا . وتقدم فى باب الحيض بعض ذلك .

قوله ﴿ وَالْكَفَّارَةُ : عِتْقُ رَقَبَةٍ . فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ . فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ .

الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أن الكفارة هنا واجبة على الترتيب . كما قدمه المصنف .

وعنه أن الكفارة على التخيير ، فبأيّها كفّر أجزأه . قدمه فى تجريد العناية ، ونظم نهاية ابن رزين .

ويأتى ذلك أيضا فى أول الفصل الثالث من كتاب الظهار .

فائدتان

إحداهما : لو قدر على العتق فى الصيام ، لم يلزمه الانتقال . نص عليه . ويلزمه إن قدر عليه قبل الشروع فى الصوم .

الثانية : لايحرم الوطء هنا قبل التكفير ، ولا فى ليالى صوم الكفارة . قال فى التلخيص : وهذه الكفارة مرتبة ككفارة الظهار سواء ، إلا فى تحريم الوطء قبل التكفير . وفى ليالى الصوم إذا كفر [به] فإنه يباح . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين . وقدمه فى الفروع ككفارة القتل . ذكره فيها القاضى وأصحابه .

وذكر ابن الحنبلى فى كتاب أسباب النزول : أن ذلك يحرم عليه عقوبة . وجزم به .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ سَقَطَتْ عَنْهُ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن [هذه] الكفارة تسقط عنه بالعجز عنها . نص عليه وعليه أكثر الأصحاب . قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهم : هذا ظاهر المذهب . وجزم [به] فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى الرعاية الكبرى : فإن عجز وقت الجماع عنها بالمال — وقيل : والصوم — سقطت . نص عليه . قال فى الفروع : كذا قال .

وعنه لا تسقط . قال فى الفروع : ولعل هذه الرواية أظهر . وقال فى الرعاية الكبرى وغيره — تفريعاً على الرواية الثانية — فلو كفر عنه غيره بإذنه فله أخذها . وجزم به فى المحرر . وقدمه فى الحاويين . وقيل : و بدون إذنه . وعنه لايأخذها . وأطلق ابن أبى موسى فى أنه : هل يجوز له أكلها ، أم كان خاصا بذلك الأعرابى ؟ على روايتين .

وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال : أنه — عليه أفضل الصلاة والسلام — رخص للأعرابى فيه لحاجته . ولم تكن كفارة .

فوائد

إحداها : لا تسقط غير هذه الكفارة بالعجز عنها ، ككفارة الظهار واليمين

وكفارات الحج ونحو ذلك . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . قال المجد وغيره : وعليه أصحابنا .

وعنه تسقط . وذكر غير واحد تسقط ككفارة وطء الحائض بالعجز على الأصح . وعنه تسقط ككفارة وطء الحائض بالعجز عنها كلها . لأنه لا بدل فيها .

وقال ابن حامد : تسقط مطلقاً كرمضان . وتقدم فى كتاب الصيام — بعد أحكام الحامل والمرضع — هل يسقط الإطعام بالعجز ؟ وتقدم ككفارة وطء الحائض فى بابه .

الثانية : حكم أكله من الكفارات بتكفير غيره عنه : حكم كفارة رمضان على الصحيح من المذهب . وعنه جواز أكله مخصوص بكفارة رمضان . اختاره أبو بكر . وأطلقهما فى المحرر .

الثالثة : لو ملَّكه ما يكفر به — وقلنا له أخذه هناك — فله هنا أكله ، وإلا خرجه عن نفسه . وهذا الصحيح من المذهب .

وقيل : هل له أكله ، أو يلزمه التكفير به ؟ على روايتين . ذكره فى الرعاية ، والفروع . وجزم فى الحاويين : أنه ليس له أخذها هنا . ويأتى فى كتاب الظهار شىء من أحكام الكفارة لرمضان وغيره : مقدار مايطعم كل مسكين وصفته

باب مايكره ومايستحب

وحكم القضاء

قوله ﴿ يُكْرَهُ لِلصَّائِمِ أَنْ يَجْمَعَ رِيقَهُ فَيَبْتَلِعُهُ . وَأَنْ يَبْتَلِعَ النُّخَامَةَ وَهَلْ يُفْطِرُ بِهَا ؟ على وجهين ﴾ .

إذا جمع ريقه وابتلعه قصداً كره ، بلا نزاع . ولا يفطر به . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . كما لو ابتلعه قصداً ولم يجمعه . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وفيه وجه آخر : يفطر بذلك . فيحرم فعله . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

فوائد

إحداها : لو أخرج ريقه إلى مابين شفتيه . ثم أعاده و بلعه . حرم عليه . وأفطر به على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وقال المجد : لايفطر إلا إذا خرج إلى ظاهر شفتيه ، ثم يدخله و يبلعه . لإمكان التحرز منه عادة ، كغير الريق .

الثانية : لو أخرج حصاة من فمه أو درهما أو خيطاً ثم أعاد . فإن كان ماعليه كثيراً فبلعه أفطر . و إن كان يسيراً لم يفطر . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يفطر .

الثالثة : لو أخرج لسانه ثم أدخله إلى فيه بما عليه و بلعه لم يفطر . ولو كان كثيراً . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم القاضى . وجزم به فى المذهب وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . قال فى الفروع : أطلقه الأصحاب . وقال ابن عقيل : يفطر . وأطلقهما فى مسبوك الذهب ، والرعايتين والحاويين .

الرابعة : لو تنجس فمه ، أوخرج إليه قيء ، أو قلس فبلعه أفطر . نص عليه . و إن قل ، لإمكان التحرز منه . و إن بصقه و بقى فمه نجساً فبلع ريقه ، فإن تحقق أنه بلع شيئاً نجساً أفطر و إلا فلا .

وأما النخامة إذا بلعها : فأطلق المصنف فى الفطر به وجهين .

واعلم أن النخامة تارة تكون من جوفه ، وتارة تكون من [دماغه ، وتارة تكون من] حلقه . فإذا وصلت إلى فمه ثم بلعها . فللأصحاب فيها ثلاث طرق .

أحدها : إن كانت من جوفه . أفطر بها قولا واحداً . و إلا فروايتان . وهذه الطريقة هى الصحيحة . وهى طريقة صاحب الفروع وغيره .

إحداهما : يفطر فيحرم . وهو المذهب . جزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب المنور . وقدمه فى المحرر ، والشرح .

والثانية : لا يفطر . فيكره . جزم به فى الوجيز . وأطلقهما فى الفروع .

الطريق الثانى : فى بلع النخامة من غير تفريق روايتان . وهى طريقة القاضى وغيره . قاله فى المستوعب . وجزم بها فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمجد فى شرحه ، ومحرره ، والمصنف هنا . وفى المغنى ، والنظم وغيرهم . وقدمها فى المستوعب والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

إحداهما : يفطر بذلك . وهو المذهب . جزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، والمنور . وقدمه فى المحرر ، والشرح .

والثانية : لا يفطر به . صححه فى الفصول . وجزم به فى الوجيز . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والمغنى

الطريق الثالث : إن كانت من دماغه : أفطر قولا واحداً . وإن كانت من صدره فروايتان . وهى طريقة ابن أبى موسى . نقله عنه فى المستوعب .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ ذَوْقُ الطَّعَامِ ﴾ .

هكذا قال جماعة وأطلقوا . منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والمنور . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع . وقال ابن عقيل : يكره من غير حاجة . ولا بأس به للحاجة . وقال أحمد : أحب إلىَّ أن يجتنب ذوق الطعام . فإن فعل فلا بأس . قال المجد فى شرحه ، والمنصوص عن أحمد : أنه لا بأس به إذا كان لمصلحة وحاجة ، كذوق الطعام من القدر ، والمضغ للطفل ونحوه . واختاره أبو بكر فى التنبيه . وحكاه أحمد عن ابن عباس .

فعلى الأول : إن وجد طعمه فى حلقه أفطر لإطلاق الكراهة .

وعلى الثانى : إذا ذاقه فعليه أن يستقصى فى البصق . ثم إن وجد طعمه فى

حلقه لم يفطر . كالمضمضة . وإن لم يستقص فى البصق أفطر لتفريطه . على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع . وجزم جماعة يفطر مطلقاً .

قلت : هو ظاهر كلام المصنف هنا .

وقال فى الفروع : ويتوجه الخلاف فى مجاوزة الثلاث .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ مَضْغُ العِلْكِ الّذِى لَا يَتَحَلَّلُ مِنْهُ أَجْزَاء ﴾ .

قال فى الهداية ، والمستوعب ، وغيرهما : وهو الموميا ، واللبان الذى كلما مضغه قوى . وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . لأنه يحلب الفم ، ويجمع الريق ويورث العطش . ووجه فى الفروع احتمالا : لا يكره .

وقال فى الرعاية فى تحريم مالايتحلل غالباً : وفطره بوصوله أو طعمه إلى حلقه وجهان . وقال فى الرعاية الصغرى ، والحاويين : وفى تحريم مالايتحلل وجهان . وقيل : يكره بلا حاجة .

فعلى المذهب : هل يفطر إن وجد طعمه فى حلقه أم لا ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الكافى ، والفروع ، والمغنى ، والشرح .

أحدهما : لا يفطر . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . لأن مجرد وجود الطعم لايفطر . كمن لطخ باطن قدمه بحنظل . إجماعاً . ومال إليه المصنف ، والشارح .

والوجه الثاني : يفطر . وجزم به فى الوجيز . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ مَضْغُ مَا يَتَحَلَّلُ مِنْهُ أَجْزَاء ﴾ .

هذا مما لانزاع فيه فى الجملة . بل هو إجماع .

قوله ﴿ إلَّا أَنْ لَا يَبْلَعَ رِيقَهُ ﴾ .

يعنى فيجوز . وهكذا قال فى الكافى ، والنظم ، والوجيز . وجزموا به بهذا القيد . والصحيح من المذهب : أنه يحرم مضغ ذلك ، ولو لم يبتلع ريقه . وجزم به الأكثر . وقدمه فى الفروع . وقال : وفرض بعضهم المسألة فى ذوقه ـ يعنى يحرم

ذوقه ـ وإن لم يذقه لم يحرم . قال فى الرعايتين : ويحرم ذوق مايتحلل ، أو يتفتت . وقيل : إن بلع ريقه . وإلا فلا .

قوله ﴿ وَتُكْرَهُ الْقُبْلَةُ ، إلاَّ أَنْ تَكُونَ مِمَّنْ لاَ تُحَرِّكُ شَهْوَتَه . على إحدى الروايتين ﴾ .

فاعل القبلة لا يخلو : إما أن يكون ممن تحرك شهوته أولا . فإن كان ممن تحرك شهوته ، فالصحيح من المذهب : كراهة ذلك فقط . جزم به فى الهداية ، والمبهج ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والنظم ، والوجيز ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، وصححه .

وعنه تحرم . جزم به فى المستوعب وغيره .

تنبيه : محل الخلاف : إذا لم يظن الإنزال . فإن ظن الإنزال حرم عليه ، قولا واحداً .

وإن كان ممن لا تحرك شهوته : فالصحيح من المذهب : أنها لا تكره . قال فى الفائق : ولا تكره له القبلة إذا لم تحرك شهوته . على أصح الروايتين . قال فى المبهج ، والوجيز : وتكره القبلة بشهوة .

فمفهومه : لا تكره بلا شهوة . وصححه فى النظم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعاية الصغرى . وصححه فى الرعاية الكبرى .

وعنه تكره ، لاحتمال حدوث الشهوة . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والشرح ، والحاويين .

تنبيه : الظاهر أن الخلاف الذى أطلقه المصنف : عائد إلى من لا تحرك شهوته وعليه شرح الشارح ، وابن منجا ، وصاحب التلخيص . ولأن الخلاف فيه أشهر . ويحتمل أن يعود على من تحرك شهوته . فيكون تقدير الكلام على هذا :

وتكره القبلة على إحدى الروايتين ، إلا أن يكون ممن لاتحرك شهوته . فلا تكره . لـكن يبعد هذا أن المصنف لم يحك الخلاف فى المغنى والـكافى .

فائدة : إذا خرج منه منى أو مذى بسبب ذلك ، فقد تقدم فى أول الباب الذى قبله : وإن لم يخرج منه شىء لم يفطر . وذكره ابن عبد البر إجماعاً .

واعلم أن مراد من اقتصر من الأصحاب ـ كالمصنف وغيره ـ على ذكر القبلة : دواعى الجماع بأسرها أيضاً . ولهذا قاسوه على الإحرام . وقالوا : عبادة تمنع الوطء فمنعت دواعيه . قال فى الكافى وغيره : واللمس ، وتـكرار النظر كالقبلة . لأنهما فى معناها . وقال فى الرعاية ـ بعد أن ذكر الخلاف فى القبلة ـ : وكذا الخلاف فى تـكرار النظر والفكر فى الجماع . فإن أنزل أثم وأفطر ، والتلذذ باللمس والنظر ، والمعانقة والتقبيل سواء . هذا كلامه . وهو مقتضى مافى المستوعب وغيره .

قوله ﴿ فَإِنْ شُتِمَ اسْتُحِبَّ أَنْ يَقُولَ : إِنِّى صَائِمٌ ﴾ .

يحتمل أن يكون مراده : أن يقول ذلك بلسانه فى الفرض والنفل مع نفسه ، يزجر نفسه بذلك ، ولا يطلع الناس عليه . وهو أحد الوجوه . جزم به فى الرعاية الـكبرى . وهو ظاهر كلامه هو وصاحب الفائق وغيره . وظاهر ماقدمه فى الفروع .

ويحتمل أن يكون مراده : أن يقوله جهراً فى رمضان وغيره . وهو الوجه الثانى للأصحاب . واختاره الشيخ تقى الدين .

ويحتمل أن يكون مراده أن يقوله : جهراً فى رمضان ، وسراً فى غيره زاجراً لنفسه . وهو الوجه الثالث . واختاره المجد . وذلك للأمن من الرياء . وهو المذهب على ما اصطلحناه .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُ الْإِفْطَارِ ﴾ .

إجماعاً . يعنى إذا تحقق غروب الشمس .

الثانى : قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ السَّحُورِ ﴾ .

إجماعاً . إذا لم يخش طلوع الفجر . ذكره أبو الخطاب ، والأصحاب . قال فى الفروع : وظاهر كلام الشيخ — يعنى به المصنف — استحباب السحور مع الشك وذكر المصنف أيضاً قول أبى داود : قال أبو عبد الله « إذا شك فى الفجر يأكل حتى يستيقن طلوعه » قال فى الفروع : ولعل مراد غير الشيخ : الجواز ، وعدم المنع بالشك . وكذا جزم ابن الجوزى وغيره : يأكل حتى يستيقن . وقال : إنه ظاهر كلام الإمام أحمد . وكذا خص الأصحاب المنع بالمتيقن . كشكه فى نجاسة طاهر . قال الآجرى وغيره : ولو قال لعالمين : ارقُبا الفجر . فقال أحدهما : طلع الفجر . وقال الآخر : لم يطلع . أكل حتى يتفقا .

وذكر ابن عقيل فى الفصول : إذا خاف طلوع الفجر ، وجب عليه أن يمسك جزءًا من الليل . ليتحقق له صوم جميع اليوم . وجعله أصلا لوجوب صوم يوم ليلة الغيم . وقال : لا فرق . ثم ذكر هذه المسألة فى موضعها ، وأنه لا يحرم الأكل مع الشك فى الفجر . وقال : بل يستحب . قال فى الفروع : كذا قال . وقال فى المستوعب ، والرعاية : الأولى أن لا يأكل مع شكه فى طلوعه . وجزم به المجد ، مع جزمه بأنه لا يكره .

فوائد

الأولى : تقدم عند قوله « ومن أكل شاكاً فى طلوع الفجر : فلا قضاء عليه » أنه لا يكره الأكل والشرب مع الشك فى طلوعه . ويكره الجماع . نص عليهما .

الثانية : قال فى الفروع : لا يجب إمساك جزء من الليل فى أوله وآخره . فى ظاهر كلام جماعة . وهو ظاهر ماسبق ، أو صريحه . وذكر ابن الجوزى : أنه أصح الوجهين .

وقطع جماعة من الأصحاب بوجوب الإمساك فى أصول الفقه وفروعه ، وأنه مما لايتم الواجب إلا به . وذكره ابن عقيل فى الفنون ، وأبو يعلى الصغير فى صوم يوم ليلة الغيم .

الثالثة : المذهب يجوز له الفطر بالظن . قاله فى الفروع وغيره .

وقال فى التلخيص : يجوز الأكل بالاجتهاد فى أول اليوم . ولا يجوز فى آخره إلا بيقين . ولو أكل ولم يتيقن لزمه القضاء فى الآخر . ولم يلزمه فى الأول . انتهى .

قال فى القواعد الأصولية : وهو ضعيف .

الرابعة : إذا غاب حاجب الشمس الأعلى : أفطر الصائم حكما . وإن لم يطعم . ذكره فى المستوعب وغيره . وجزم به فى الفروع . فلا يثاب على الوصال . كما هو ظاهر المستوعب . واقتصر عليه فى الفروع . وقال : وقد يحتمل أنه يجوز له الفطر . وقال : والعلامات الثلاث فى قوله ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ « إذا أقبل الليل من ههنا ، وأدبر النهار من ههنا ، وغربت الشمس : فقد أفطر الصائم » متلازمة . وإنما جمع بينها لئلا يشاهد غروب الشمس فيعتمد على غيرها . ذكره النووى فى شرح مسلم عن العلماء . قال فى الفروع : كذا قال . قال : ورأيت بعض أصحابنا يتوقف فى هذا ، ويقول : يقبل الليل مع بقاء الشمس . ولعله ظاهر المستوعب . انتهى .

قلت : وهذا مشاهد .

الخامسة : تحصل فضيلة السحور بأكل أو شرب . قال المجد فى شرحه : وكمال فضيلته بالأكل .

قوله ﴿ وَأَنْ يُفْطِرَ عَلَى التَّمْرِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَعَلَى المَاءِ ﴾ .

هكذا قال كثير من الأصحاب . وقال فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والفائق : يسن أن يفطر على الرطب . فإن لم يجد فعلى التمر . فإن لم يجد فعلى الماء . وقال فى

الوجيز : و يفطر على رطب أو تمر أو ماء . وقال فى الحاويين : يفطر على تمر أو رطب أو ماء . وقال فى الرعايتين : و يسن أن يعجل فطره على تمر أو ماء .

قوله ﴿ وَأَنْ يَقُولَ : اللَّهُمَّ لَكَ صُمْتُ . وَعَلَى رِزْقِكَ أَفْطَرْتُ . سُبْحَانَكَ وَبِحَمْدِكَ . اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى . إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ العَلِيمُ ﴾ .

هكذا ذكره جماعة من الأصحاب . منهم المصنف ، وأبو الخطاب . قال فى الفروع : وهو أولى . واقتصر عليه جماعة . وذكره ابن حمدان وزاد « بسم الله » وذكره ابن الجوزى ، وزاد فى أوله « بسم الله والحمد لله » و بعد قوله « وعلى رزقك أفطرت » : « وعليك توكلت » وذكر بعض الأصحاب قول ابن عمر « كان النبى صلى الله عليه وسلم يقول إذا أفطر : ذهب الظمأ . وابتلت العروق . وثبت الأجرُ . إن شاء الله تعالى » .

فوائد

إحداها : يستحب أن يدعو عند فطره . فإن له دعوة لا ترد .

الثانية : يستحب أن يُفَطِّر الصُّوَّام . و « من فطر صائماً فله مثل أجره ، من غير أن ينقص من أجره شىء » قاله فى الفروع . وظاهر كلامهم : من أى شىء كان . كما هو ظاهر الخبر . وقال الشيخ تقى الدين : مراده بتفطيره أن يشبعه .

الثالثة : يستحب له كثرة قراءة القرآن ، والذكر ، والصدقة .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ التَّتَابُعُ فِى قَضَاءِ رَمَضَانَ . وَلاَ يَجِبُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وذكره القاضى فى الخلاف فى أن الزكاة تجب على الفور إن [قلنا : إن] قضاء رمضان على الفور . واحتج بنصه فى الكفارة . و يأتى فى الباب الذى يليه : هل يصح التطوع بالصيام قبل [قضاء] رمضان لهم أم لا ؟ .

تنبيه : كلام المصنف وغيره ممن أطلق: مقيد بما إذا لم يبق من شعبان إلا مايتسع للقضاء فقط . فإنه فى هذه الصورة يتعين التتابع قولاً واحداً .

فائدتاه

إحداهما : هل يجب العزم على فعل القضاء ؟ قال فى الفروع : يتوجه الخلاف فى الصلاة . ولهذا قال ابن عقيل فى الصلاة : لاتنتفى إلا بشرط العزم على النفل فى ثانى الوقت . قال : وكذا كل عبادة متراخية .

الثانية : من فاته رمضان كاملاً ، سواء كان تاماً أو ناقصاً ، لعذر ـ كالأسير والمطمور ونحوهما ، أو غيره ـ : قضى عدد أيامه مطلقاً ، كأعداد الصلوات . على الصحيح من المذهب . اختاره صاحب المستوعب ، والمصنف ، والمجد فى شرحه . وقدمه فى الفروع . وعند القاضى : إن قضى شهراً هلالياً أجزأه . سواء كان تاماً أو ناقصاً . وإن لم يقض شهراً صام ثلاثين يوماً . وهو ظاهر كلام الخرقى . قال المجد : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . وقال : هو أشهر . قال فى الرعاية الصغرى : أجزأ شهر هلالى ناقص . على الأصح . وقدمه فى المحرر ، والرعاية الكبرى ، والنظم ، والحاويين ، والفائق . وجزم به فى الإفادات ، والمنور ، والتلخيص .

فعلى الأول : من صام من أول شهر كامل ، أو من أثناء شهر ، تسعة وعشرين يوماً . وكان رمضان الفائت ناقصاً : أجزأه عنه ، اعتباراً بعدد الأيام .

وعلى الثانى : يقضى يوماً تكميلاً للشهر بالهلال ، أو العدد ثلاثين يوماً .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ تَأْخِيرُ قَضَاءِ رَمَضَانَ إلى رَمضانٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ ﴾ .

نص عليه . وهذا بلا نزاع . فإن فعل فعليه القضاء وإطعام مسكين لكل يوم . وهذا المذهب بلا ريب . وعليه الأصحاب . وظاهره : ولو أخره رمضانات

ولم يمت . وهو كذلك . ووجه فى الفروع احتمالاً : لا يجب الإطعـام . لظاهر قوله تعالى (٢ : ١٨٥ فعدة من أيام أخر) .

وتقدم قريباً : أن قضاء رمضان على التراخى . على الصحيح .

فائدة : يطعم ما يجزئ كفارة . ويجوز الإطعام قبل القضاء ومعه و بعده . قال المجد : الأفضل تقديمه عندنا ، مسارعة إلى الخير ، وتخلصاً من آفات التأخير

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَّرَهُ لِعُذْرٍ ، فَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ . وَإِنْ مَاتَ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وذكر فى التلخيص رواية : يطعم عنه ، كالشيخ الـكبير .

وقال أبو الخطاب فى الانتصار : يحتمل أن يجب الصوم عنه ، أو التكفير .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ أَخَّرَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ فمَاتَ قَبْلَ رَمَضَانٍ آخَر أُطْعِمَ عَنْهُ لِـكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ ﴾ .

أنه لايصام عنه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقال أبو الخطاب فى الانتصـار فى جواب من قال : العبادة لا تدخلها النيابة . فقال : لا نسلم . بل النيابة تدخل الصلاة والصيام ، إذا وجبت وعجز عنها بعد الموت .

وقال أيضاً فيه : فأما سائر العبادات ، فلنا رواية : أن الوارث ينوب عنه فى جميعها فى الصوم والصلاة . انتهى .

ومال الناظم إلى جواز صوم رمضان عنه بعد موته . فقال : لو قيل به ، لم أبعد .

وقال فى الفائق : ولو أخره لا لعذر . فتوفى قبل رمضان آخر : أُطعِم عنه لـكل يوم مسكين . والمختار الصيام عنه . انتهى .

وقال ابن عبدوس فى تذكرته : و يصح قضاء نذر ــ قلت : وفرض ــ عن ميت مطلقاً . كاعتكاف . انتهى .

وقال الشيخ تقي الدين : إن تبرع بصومه عمن لايطيقه لكبر ونحوه ، أو عن ميت ــ وهما معسران ــ يتوجه جوازه . لأنه أقرب إلى المماثلة من المال .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ ، بَعْدَ أَنْ أَدْرَكَهُ رَمَضَانُ آخر . فَهَلْ يُطْعَمُ عَنْهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ ، أَوِ اثنَانِ ؟ على وجهين ﴾ .

وحكاهما في الفائق روايتين. وأطلقهما . قال الزركشي : فوجهان. وقيل: روايتان

أحدهما : يطعم عنه لكل يوم مسكين فقط . وهو المذهب . نص عليه .

وجزم به في الوجيز، والمستوعب . ومال إليه المجد في شرحه . وقدمه في الفروع ، والمغني ، والشرح ، والكافي .

قال الزركشي : وهو ظاهر إطلاق الخرقي . والقاضي ، والشيرازي ، وغيرهم .

والوجه الثاني : يطعم عنه لكل يوم مسكينان ، لاجتماع التأخير والموت بعد التفريط . جزم به في الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والإفادات ، والمنور . وقدمه في الرعايتين ، والحاويين .

واختار الشيخ تقي الدين : لايقضي من أفطر متعمداً بلا عذر . وكذلك الصلاة . وقال : لاتصح عنه . وقال : ليس في الأدلة ما يخالف هذا . وهو من مفردات المذهب .

فائدتان

إحداهما : الإطعام يكون من رأس المال ، أوصى به أو لم يوص .

الثانية : لا يجزىء صوم كفارة عن ميت ، وإن أوصى به . نص عليه . وإن كان موته بعد قدرته عليه ــ وقلنا : الاعتبار بحالة الوجوب ــ أطعم عنه ثلاثة مساكين لكل يوم مسكين . ذكره القاضي .

ولو مات وعليه صوم شهر من كفارة : أطعم عنه أيضاً . نص عليه .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَوْمٌ ، أَوْ حَجٌّ ، أَوِ اعْتِكَافٌ مَنْذُور : فَعَلَهُ عَنْهُ وَلِيُّهُ ﴾ .

إذا مات وعليه صوم منذور فعله عنه وليه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . قاله فى الفروع وغيره . وهو من المفردات . واختار ابن عقيل : أن صوم النذر عن الميت كقضاء رمضان على ماسبق . وقدمه فى الفروع.

فائدتان

إحداهما : يجوز صوم جماعة عنه فى يوم واحد . ويجزىء عدتهم من الأيام على الصحيح . اختاره المجد فى شرحه . قال فى الفروع : هو أظهر . وقدمه الزركشى . وحكاه الإمام أحمد عن طاوس .

وحمل المجد مانقل عن أحمد على صوم شرطه التتابع . وتعليل القاضى يدل عليه .

ونقل أبو طالب : يصوم واحد . قال القاضى فى الخلاف : فمنع الاشتراك — كالحجة المنذورة — تصح النيابة فيها من واحد لامن جماعة .

الثانية : يجوز أن يصوم غير الولى بإذنه و بدونه . على الصحيح من المذهب. قدمه فى الفروع . وقال : جزم به القاضى والأكثر [منهم المصنف فى المغنى] .

وقيل : لايصح إلا بإذنه . وذكر المجد : أنه ظاهر نقل حرب : يصوم أقرب الناس إليه : ابنه أو غيره .

قال فى الفروع : فيتوجه يلزم من الاقتصار على النص : أنه لايصام بإذنه .

فائدتان

الأولى : قوله ﴿ فَعَلَهُ عَنْهُ وَلِيُّه ﴾ .

يستحب للولى فعله .

واعلم أنه إذا كان له تركة وجب فعله . فيستحب للولى الصوم . وله أن يدفع

إلى من يصوم عنه من تركته عن كل يوم مسكيناً . وجزم به فى القاعدة الرابعة والأربعين بعد المائة . فإن لم يكن له تركة لم يلزمه شيء .

وقال فى المستوعب وغيره : ومع امتناع الولى من الصوم يجب إطعام مسكين من مال الميت عن كل يوم . ومع صوم الورثة لا يجب .

وجزم المصنف فى مسألة من نذر صوماً يعجز عنه : أن صوم النذر لاإطعام فيه بعد الموت ، بخلاف رمضان .

قال فى الفروع : ولم أجد فى كلامه خلافه . وقال المجد : لم يذكر القاضى فى المجرد أن الورثة إذا امتنعوا يلزمهم استنابة ولا إطعام .

الثانية : لا كفارة مع الصوم عنه ، أو الإطعام . على الصحيح من المذهب .

واختار الشيخ تقى الدين : أن الصوم عنه بدل مجزىء عنه بلا كفارة .

وأوجب فى المستوعب الكفارة . قال : كما لو عين بنذره صوم شهر فلم يصمه فإنه يجب القضاء والكفارة . قال فى الرعاية : إن لم يقضه عنه ورثته أو غيرهم : أطعم عنه من تركته لكل يوم فقير مع كفارة يمين . وإن قضى كفته كفارة يمين . وعنه مع العذر المتصل بالموت .

تنبيهات

الأول : هذا التفريع كله فيمن أمكنه صوم ماندره فلم يصمه حتى مات . فأما إن أمكنه صوم بعض ماندره : قُضِى عنه ماأمكنه صومه فقط . قدمه فى الفروع . قال المجد فى شرحه : ذكره القاضى وبعض أصحابنا . وذكره ابن عقيل أيضاً . وذكر القاضى فى مسألة الصوم عن الميت : أن من نذر صوم شهر وهو مريض ، ومات قبل القدرة عليه : يثبت الصيام فى ذمته ، ولايعتبر إمكان أدائه . ويخير وليه بين أن يصوم عنه ، أو ينفق على من يصوم عنه .

واختار المجد : أنه يقضى عن الميت ماتعذر فعله بالمرض دون المتعذر بالموت .

وقال فى القاعدة التاسعة عشرة : وأما المنذورات : ففى اشتراط التمكن لها من الأداء وجهان .

فعلى القول بالقضاء : هل يقضى الصائم الفائت بالمرض خاصة ، أو الفائت بالمرض والموت ؟ على وجهين .

الثانى : هذا كله إذا كان النذر فى الذمة . فأما إن نذر صوم شهر بعينه فمات قبل دخوله : لم يصم ولم يقض عنه . قال المجد فى شرحه : وهذا مذهب سائر الأئمة . ولا أعلم فيه خلافاً . و إن مات فى أثنائه سقط باقيه . فإن لم يصمه لمرض حتى انقضى ، ثم مات فى مرضه : فعلى الخلاف السابق فيما إذا كان فى الذمة .

هذه أحكام من مات وعليه صوم نذر . وأما من مات وعليه حج منذور ، فالصحيح من المذهب : أن وليه يفعله عنه . و يصح منه . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه الإمام أحمد . وفى الرعاية قول لايصح . قال فى الفروع : كذا قال .

فوائد

إحداها : لايعتبر تمكنه من الحج فى حياته . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والمجد فى شرحه . وقال : هو ظاهر كلامه . وهو أصح . وقال القاضى فى خلافه ـ فى الفقير إذا نذر الحج ، ولم يملك بعد النذر زاداً ولا راحلة حتى مات ـ لايقضى عنه ، كالحج الواجب بأصل الشرع .

قال المجد : وعليه قياس كل صورة مات قبل التمكن ، كالذى يموت قبل مجيء الوقت ، أو عند خوف الطريق ، قال : وهذه المسألة شبيهة بمسألة أمن الطريق وسعة الوقت : هل هو فى حجة الفرض شرط للوجوب فى الذمة ، أو للزوم الأداء ؟ .

الثانية : حكم العمرة المنذورة حكم الحج المنذور إذا مات وهى عليه .

الثالثة : يجوز أن يحج عنه حجة الإسلام بإذن وليه . بلا نزاع ، و بغير إذنه على الصحيح من المذهب . واختاره ابن عقيل والمجد . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع

وقيل : لا يصح بغير إذنه . اختاره أبو الخطاب فى الانتصار .

و يأتى ذلك فى كتاب الحج .

فعلى المذهب : له الرجوع بما أنفق على التركة . وكذا لو أعتق عنه فى نذر أو أطعم عنه فى كفارة ، إذا قلنا : يصح . ذكره فى القاعدة الخامسة والسبعين فى ضمن تعليل القاضى .

وأما إذا مات وعليه اعتكاف منذور ، فالصحيح من المذهب : أنه يفعل عنه . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وعليه الأصحاب . ونقل ابن ابراهيم وغيره : ينبغى لأهله أن يعتكفوا عنه . وحكى فى الرعاية قولا لا يصح أن يعتكف عنه . قال فى الفروع : فيتوجه على هذا أن يخرج عنه كفارة يمين . و يحتمل أن يطعم عنه لكل يوم مسكين . انتهى .

فعلى المذهب : إن لم يمكنه فعله حتى مات . فالخلاف السابق كالصوم .

وقيل : يقضى . وقيل : لا . فعليه يسقط إلى غير بدل .

تنبيه : اعلم أن فى نسخة المصنف كما حكيته فى المتن هكذا « و إن مات وعليه صوم ، أو حج ، أو اعتكاف منذور » فلفظة « منذور » مؤخرة عن الاعتكاف . وهكذا فى نسخ قرئت على المصنف . فغيَّر ذلك بعض أصحاب المصنف المأذون له بالإصلاح . فقال « و إن مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف فعله عنه وليه » لأن تأخير لفظة « منذور » لايخلو من حالين : إما أن يعيده إلى الثلاثة ، أو إلى الأخير ، وهو الاعتكاف . وعلى كليهما يحصل فى الكلام خلل . لأنه لو عاد إلى الاعتكاف فقط بقى الصوم مطلقا . والولى لايفعل الواجب بالشرع من الصوم . و إن عاد إلى الثلاثة ، بقى الحج مشروطا بكونه منذوراً . ولا يشترط ذلك . لأن الولى يفعل الحج الواجب بالشرع أيضاً . فلذلك غيَّر .

ولا يقال : إذا قدمنا لفظة « منذور » على الحج والاعتـكاف ، يبقى الاعتكاف مطلقا . لأنا نقول : لا يكون الاعتكاف واجباً إلا بالنذر .

قلت : والذى يظهر أن كلام المصنف على [صفة] ماقاله من غير تغيير أولى .
ولا يرد على المصنف شيء ممـا ذكر . لأن مراده هنا النيابة فى المنذورات لا غير . ولذلك ذكر الصلاة المنذورة ، والصوم المنذور . فـكذا الاعتكاف والحج . وأما كون الحج إذا كان واجباً بالشرع يفعل : فهذا مسلم وقد صرح به المصنف فى كتاب الحج . فقال : ومن وجب عليه الحج فتوفى قبله : أخرج عنه من جميع ماله حجة وعمرة . وهذا واضح . ولذلك ذكر غالب الأصحاب مثـل ماقال المصنف هنا . فيذكرون الصوم والحج والاعتكاف المنذورات . والله أعلم .

قوله ﴿ و إنْ كَانَتْ عَلَيْهِ صَلَاةٌ مَنْذورَةٌ . فعلى روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمجد فى شرحه ، ومحرره ، والشارح ، والرعايتين والحاويين ، والفروع ، والفائق ، والزركشى .

إحداهما : يفعل عنه . وهو المذهب . ونقله حرب . وجزم به فى الإفادات ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب . وهوظاهر ماجزم به فى العمدة . وصححه فى التصحيح والنظم . وقدمه فى المغنى . قال القاضى : اختارها أبو بكر ، والخرقى . وهى الصحيحة . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . قال الزركشى : اختاره أبو بكر ، والقاضى فى التعليق وغيرهما . وهو من مفردات المذهب .

والرواية الثانية : لايفعل عنه . نقلها الجماعة عن أحمـد . قال ابن منجا فى شرحه : وهى أصح . قال فى إدراك الغـاية : لايفعل فى الأشهر . قال فى نظم النهاية : لايفعل فى الأظهر . فعلى المذهب : تصح وصيته بها .

تنبيهات

أحدها : قال فى القاعدة الرابعة والأربعين بعد المائة : كثير من الأصحاب يطلق ذكر « الوارث » هنا . وقال ابن عقيل وغيره : هو الأقرب فالأقرب . وكذلك قال الخرقى : هو الوارث من العصبة .

الثانى : هذه الأحكام كلها ـ وهو القضاء ـ إذا كان الناذر قد تمكن من الأداء . فأما إذا لم يتمكن من الأداء ، فالصحيح من المذهب : أنه كذلك ، فلا يشترط التمكن . وقيل : يشترط .

الثالث : ظاهر كلام المصنف : أنه لايفعل غير ماذكر من الطاعات المنذورة عن الميت . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . لاقتصارهم على ذلك . وقال فى الإيضاح : من نذر طاعة فمات فعلت . وقال الخرقى : ومن نذر أن يصوم فمات قبل أن يأتى به : صام عنه ورثته من أقاربه . وكذلك كل ما كان من نذر وطاعة. وكذا قال فى العمدة . وقال فى المستوعب : يصح أن يفعل عنه كل ما كان عليه من نذر وطاعة إلا الصلاة . فإنها على روايتين . وقال المجد فى شرحه : قصة سعد ابن عبادة[1] تدل على أن كل نذر يقضى ، وكذا ترجم عليها فى كتابه المنتقى : بقضاء كل المنذورات عن الميت .

وقال ابن عقيل وغيره : لا تفعل طهارة منذورة عنه مع لزومها بالنذر .

قال فى الفروع : ويتوجه فى فعلها عن الميت ولزومها بالنذر ما سبق فى صوم يوم الغيم : هل هى مقصودة فى نفسها أم لا ؟ مع أن قياس عدم فعل الولى لها : أن لا تفعل بالنذر . وإن لزمت الطهارة : لزم فعل صلاة ونحوها بها ، كنذر

---

(١) روى أبو داود والنسائى عن ابن عباس : أن سعد بن عبادة « استفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : إنى أمى ماتت وعليها دين لم تقضه ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اقضه عنها » قال فى المنتقى : هو على شرط الصحيح

المشى إلى المسجد ، يلزم تحية صلاة الركعتين على ما يأتى فى النذر . انتهى .

قلت : فيعايى بها .

وقال فى الفروع : ظاهر كلام الأصحاب : أن الطواف المنذور كالصلاة المنذورة .

باب صوم التطوع

قوله ﴿ وَأَفْضَلُهُ صَوْمُ دَاوُدَ ـ عليه السلام ـ كَانَ يَصُومُ يَوْمًا ، وَيُفْطِرُ يَوْمًا ﴾ .

هـذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وكان أبو بكر النجاد ـ من الأصحاب ـ يسرد الصوم . فظاهر حاله : أن سرد الصوم أفضل[1] .

فائدتان

إحداهما : يحرم صوم الدهر إذا دخل فيه يومى العيدين ، وأيام التشريق . ذكره القاضى وأصحابه ، بل عليه الأصحاب . وعبر القاضى وأصحابه بالكراهة . ومرادهما : كراهة تحريم . ذكره المصنف والمجد وغيرهما . وهو واضح .

وإن أفطر أيام النهى : جاز صومه ، ولم يكره . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . نقل صالح : إذا أفطرها رجوت أن لا بأس به . واختار الكراهة المصنف . وهو رواية الأثرم .

وقال الشيخ تقى الدين : الصواب قول من جعله تركاً للأولى أو كراهة .

الثانية : قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ صِيَامُ أَيَّامِ البِيضِ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ ﴾ .

هذا بلا نزاع . واعلم أنه يستحب صيام ثلاثة أيام من كل شهر . والأفضل أن تكون أيام البيض ، نص عليه . فإنها أفضل . نص عليه . وسميت بيضاء لابيضاضها ليلا بالقمر ونهاراً بالشمس . وهذا الصحيح .

(١) لا أفضل من صيام داود

وذكر أبو الحسن التميمى فى كتابه « اللطيف الذى لا يسع جهله » إنما سميت بيضاء ، لأن الله تعالى تاب فيها على آدم ، و بيض صحيفته . وهى : الثالث عشر ، والرابع عشر ، والخامس عشر .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَمَنْ صَامَ رَمَضَانَ وَأَتْبَعَهُ بِسِتٍّ مِنْ شَوَّال فَكَأَنَّمَا صَامَ الدَّهْرَ ﴾ .

أن الأولى : متابعة الست ، إذ المتابعة ظاهرها التوالى . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وجماعة كثيرة من الأصحاب . وصرح بعض الأصحاب بذلك . وجزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

والصحيح من المذهب : حصول فضيلتها بصومها متتابعة ومتفرقة . ذكره كثير من الأصحاب . منهم صاحب الهداية ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والفائق وغيرهم . وهو ظاهر كلامه فى الخلاصة ، والتلخيص ، والوجيز ، والحاويين وغيرهم . لإطلاقهم صومها . وقال فى الرعاية الكبرى : و إن فرقها جاز . وقدمه فى الفروع . وقال : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد فى أول الشهر وآخره . قال فى اللطائف : هذا قول أحمد . واختاره الشيخ تقى الدين . واستحب بعض الأصحاب التتابع ، وأن يكون عقيب العيد . قال فى الفروع : وهذا أظهر . ولعله مراد أحمد والأصحاب . لما فيه من المسارعة إلى الخير ، و إن حصلت الفضيلة بغيره .

فائدتان

إحداهما : ظاهر كلام المصنف : أن الفضيلة لا تحصل بصيام الستة فى غير شوال . وهو صحيح . وصرح به كثير من الأصحاب . وقال فى الفروع : و يتوجه احتمال تحصل الفضيلة بصومها فى غير شوال . وقال فى الفائق : ولو كانت من غير شوال ففيه نظر .

قلت : وهذا ضعيف مخالف للحديث . وإنما ألحق بفضيلة رمضان لكونه حريمه ، لا لكون الحسنة بعشر أمثالها . ولأن الصوم فيه يساوى رمضان فى فضيلة الواجب . قاله فى الفروع . ويتوجه تحصيل فضيلتها لمن صامها . وقضى رمضان . وقد أفطره لعذر . قال : ولعله مراد الأصحاب . وما ظاهره خلافه : خرج على الغالب المعتاد . انتهى . قلت : وهو حسن .

الثانية : قوله ﴿ وَصِيَامُ يَوْمِ عَاشُورَاءَ كَفَّارَةُ سَنَةٍ ، وَيَوْمُ عَرَفَةَ كَفَّارَةُ سَنَتَيْنِ ﴾ .

وهذا بلا نزاع . قال ابن هبيرة : أما كون صوم يوم عرفة بسنتين . ففيه وجهان .

أحدهما : لما كان يوم عرفة فى شهر حرام بين شهرين حرامين : كفر سنة قبله وسنة بعده .

والثانى : إنما كان لهذه الأمة . وقد وعدت فى العمل بأجرين .

وإنما كفر عاشوراء السنة الماضية ، لأنه تبعها وجاء بعدها . والتكفير بالصوم إنما يكون لما مضى لا لما يأتى .

قوله ﴿ وَلاَ يُسْتَحَبُّ لِمَنْ كَانَ بِعَرَفَةَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وفطره أفضل . واختار الآجرى : أنه يستحب لمن كان بعرفة إلا لمن يضعفه . وحكى الخطابى عن أحمد مثله .

وقيل : يكره صيامه . اختاره جماعة من الأصحاب .

فعلى المذهب : يستثنى من ذلك إذا عدم المتمتع والقارن الهدى . فإنه يصوم عشرة أيام ، ثلاثة فى الحج . ويستحب أن يكون آخرها يوم عرفة ، عند الأصحاب . وهو المشهور عن أحمد . على ما يأتى فى كلام المصنف فى باب الفدية .

تنبيه : عدم استحباب صومه لتقويه على الدعاء . قاله الخرقى ، وغيره . وعن الشيخ تقى الدين : لأنه يوم عيد .

فائدتان

الأولى : سمى يوم عرفة للوقوف بعرفة فيه . وقيل : لأن جبريل حج بإبراهيم عليه الصلاة والسلام ، فلما أتى عرفة ، قال : عرفتَ ؟ قال : عرفت . وقيل : لتعارف حواء وآدم بها .

الثانية : ظاهر كلام المصنف ، وأكثر الأصحاب : أن يوم التروية فى حق الحاج ليس كيوم عرفة فى عدم الصوم . وجزم فى الرعاية بما ذكره بعضهم : أن الأفضل للحاج الفطر يوم التروية ويوم عرفة بهما . انتهى .

وسمى « يوم التروية » لأن عرفة لم يكن بها ماء . وكانوا يرتوون من الماء إليها . وقيل : لأن إبراهيم ــ عليه الصلاة والسلام ــ رأى ليلة التروية الأمر بذبح ابنه فأصبح يتروى : هل هو من الله ، أو حلم ؟ فلما رآه الليلة الثانية . عرف أنه من الله .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ صَوْمُ عَشْرِ ذِى الْحِجَّةِ ﴾ .

بلا نزاع . وأفضله : يوم التاسع . وهو يوم عرفة . ثم يوم الثامن . وهو يوم التروية . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى الرعايتين ، والفائق : وآكد العشر : الثامن ، ثم التاسع .

قلت : وهو خطأ . وقال فى الفروع : ولا وجه لقول بعضهم : آكده الثامن ثم التاسع . ولعله أخذه من قوله فى الهداية : آكده يوم التروية وعرفة .

قوله ﴿ وَأَفْضَلُ الصِّيَامِ ــ بَعْدَ شَهْرِ رَمَضَانَ ــ شَهْرُ اللهِ المحرّم ﴾ .

قال عليه أفضل الصلاة والسلام « أفضل الصلاة ، بعد المكتوبة : جوف الليل . وأفضل الصيام ، بعد شهر رمضان : شهرالله المحرم » رواه مسلم . فحمله صاحب الفروع على ظاهره . وقال : لعله ــ عليه أفضل الصلاة والسلام ــ لم يلتزم الصوم فيه لعذر ، أو لم يعلم فضله إلا أخيراً . انتهى .

وحمله ابن رجب فى لطائفه على أن صيامه أفضل من التطوع المطلق بالصيام .

بدليل قوله ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ « أفضل الصلاة ، بعد المكتوبة : جوف الليل » قال : ولاشك أن الرواتب أفضل . فمراده بالأفضلية : فى الصلاة والصوم ، والتطوع المطلق . وقال : صوم شعبان أفضل من صوم المحرم . لأنه كالراتبة مع الفرائض . قال : فظهر أن فضل التطوع ما كان قريباً من رمضان ، قبله أو بعده . وذلك ملتحق بصيام رمضان لقربه منه . وهو أظهر . انتهى .

فوائد

الأولى : أفضل المحرم : اليوم العاشر . وهو يوم عاشوراء . ثم التاسع . وهو تاسوعاء . ثم العشر الأول .

الثانية : لا يكره إفراد العاشر بالصيام . على الصحيح من المذهب . وقد أمر الإمام أحمد بصومهما . ووافق الشيخ تقى الدين أنه لا يكره . وقال : مقتضى كلام أحمد : أنه يكره .

الثالثة : لم يجب صوم يوم عاشوراء ، قبل فرض رمضان . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقال : اختاره الأكثر . منهم : القاضى . قال المجد : هو الأصح من قول أصحابنا .

وعنه أنه كان واجباً . ثم نسخ . اختاره الشيخ تقى الدين . ومال إليه المصنف والشارح .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ إِفْرَادُ رَجَبَ بِالصَّوْمِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وهو من مفردات المذهب . وحكى الشيخ تقى الدين فى تحريم إفراده وجهين . قال فى الفروع : ولعله أخذه من كراهة أحمد .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لا يكره إفراد غير رجب بالصوم . وهو صحيح لا نزاع فيه . قال المجد : لانعلم فيه خلافاً .

فائدتان

إحداهما : تزول الكراهة بالفطر من رجب ، ولو يوماً ، أو بصوم شهر آخر من السنة . قال المجد : وإن لم يَلِه .

الثانية : قال فى الفروع : لم يذكر أكثر الأصحاب استحباب صوم رجب وشعبان . واستحسنه ابن أبى موسى فى الإرشاد . قال ابن الجوزى فى كتاب أسباب الهداية : يستحب صوم الأشهر الحرم وشعبان كله . وهو ظاهر ماذكره المجد فى الأشهر الحرم . وجزم به فى المستوعب . وقال : آكد شعبان يوم النصف . واستحب الآجرى صوم شعبان ، ولم يذكر غيره .

وقال الشيخ تقى الدين : فى مذهب أحمد وغيره نزاع . قيل : يستحب صوم رجب وشعبان . وقيل : يكره . فيفطر ناذرهما بعض رجب .

قوله ﴿ وَإِفْرَادُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ ﴾ .

يعنى يكره . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . قال المجد : لا نعلم فيه خلافاً . وقال الآجرى : يحرم صومه . ونقل حنبل : لا أحب أن يتعهده . قال الشيخ تقى الدين : لايجوز صوم يوم الجمعة . وحكاه فى الرعاية وجهاً .

قوله ﴿ وَيَوْمِ السَّبْتِ ﴾ .

يعنى يكره إفراد يوم السبت بالصوم . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . واختار الشيخ تقى الدين : أنه لا يكره صيامه مفرداً . وأنه قول أكثر العلماء . وأنه الذى فهمه الأثرم من روايته . وأن الحديث شاذ ، أو منسوخ . وقال : هذه طريقة قدماء أصحاب الإمام أحمد الذين صحبوه كالأثرم ، وأبى داود . وأن أكثر أصحابنا فهم من كلام الإمام أحمد الأخذ بالحديث . انتهى . ولم يذكر الآجرى كراهة غير صوم يوم الجمعة . فظاهره لا يكره غيره .

قوله ﴿ وَيَوْمِ الشَّكِّ ﴾ .

يعنى أنه يكره صومه .

واعلم أنه إذا أراد أن يصوم يوم الشك ، فتارة يصومه لكونه وافق عادته . وتاره يصومه موصولا قبله ، وتارة يصومه عن قضاء فرض . وتارة يصومه عن نذر معين ، أو مطلق . وتارة يصومه بنية الرمضانية احتياطاً . وتارة يصومه تطوعاً من غير سبب . فهذه ست مسائل .

إحداها : إذا وافق صوم يوم الشك عادته . فهذا لايكره صومه. وقد استثناه المصنف فى كلامه بعد ذلك .

الثانية : إذا صامه موصولا بما قبله من الصوم . فإن كان موصولا بما قبل النصف فلا يكره قولا واحداً . وإن وصله بما بعد النصف لم يكره . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يكره . ومبناهما على جواز التطوع بعد نصف شعبان . فالصحيح من المذهب : أنه لايكره . ونص عليه . وإنما يكره تقدم رمضان بيوم أو يومين .

وقيل : يكره بعد النصف . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الرعايتين . وأطلقهما فى الحاويين . ومال صاحب الفروع إلى تحريم تقدم رمضان بيوم أو يومين .

الثالثة : إذا صامه عن قضاء فرض . فالصحيح من المذهب : أنه لا يكره . وعنه يكره صومه قضاء . جزم به الشيرازى فى الإيضاح ، وابن هبيرة فى الإفصاح ، وصاحب الوسيلة فيها . قال فى الفروع : فيتوجه طرده فى كل واجب للشك فى براءة الذمة .

الرابعة : إذا وافق نذر معين يوم الشك ، أو كان النذر مطلقاً : لم يكره صومه قولا واحداً .

الخامسة : إذا صامه بنية الرمضانية احتياطاً : كره صومه . ذكره المجد وغيره واقتصر عليه فى الفروع .

السادسة : إذا صامه تطوعاً من غير سبب . فالصحيح من المذهب : يكره . وعليه جماهير الأصحاب ، كما قطع به المصنف هنا . قال فى الكافى : قاله أصحابنا . قال الزركشى : هو قول القاضى ، وأبى الخطاب والأكثرين . وقال المجد : وهوظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

وقيل : يحرم صومه . فلا يصح . وهو احتمال فى الكافى . ومال إليه فيه . واختاره ابن البنا ، وأبو الخطاب فى عباداته الخمس ، والمجد وغيرهم . وجزم به ابن الزاغونى وغيره . ومال إليه فى الفروع . وهما روايتان فى الرعاية .

وعنه لا يكره صومه . حكاه الخطابى عن الإمام أحمد .

السابعة : يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان ، إذا لم يكن فى السماء علة ليلة الثلاثين . ولم يتراءى الناس الهلال . قدمه فى الفروع . وقال القاضى . وأكثر الأصحاب : أو شهد به من ردت شهادته . قال القاضى : أو كان فى السماء علة . وقلنا : لا يجب صومه .

قوله ﴿ وَيَوْمِ النَّيْرُوزِ وَالْمَهْرَجَانِ ﴾ .

يعنى يكره صومهما . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وهو من مفردات المذهب . واختار المجد أنه لا يكره ، لأنهم لا يعظمونهما بالصوم .

فوائد

منها : قال المصنف والمجد ، ومن تبعهما : وعلى قياس كراهة صومهما كل عيد للكفار ، أو يوم يفردونه بالتعظيم .

وقال الشيخ تقى الدين : لا يجوز تخصيص صوم أعيادهم .

ومنها : النيروز والمهرجان ـ عيدان للكفار ـ قال الزمخشرى : النيروز الشهر الثالث من الربيع . والمهرجان : اليوم السابع من الخريف .

ومنها : يكره الوصال وهو أن لايفطر بين اليومين فأكثر . على الصحيح من المذهب . وقيل : يحرم . واختاره ابن البنا . قال الإمام أحمد : لايعجبنى . وأومأ إلى إباحته لمن يطيقه . وتزول الكراهة بأكل تمرة ونحوها . وكذا بمجرد الشرب على ظاهر مارواه المروذى عنه . ولا يكره الوصال إلى السحر . نص عليه . ولكن ترك الأولى . وهو تعجيله الفطر .

ومنها : هل يجوز لمن عليه صوم فرض أن يتطوع بالصوم قبله ؟ فيه روايتان. وأطلقهما فى الهداية ، والمغنى ، والمجد فى شرحه ، والشرح ، والفروع ، والفائق .

إحداهما لايجوز ، ولا يصح . وهو المذهب . نص عليه فى رواية حنبل . وقال فى الحاويين : لم يصح فى أصح الروايتين . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته وجزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والإفادات ، والمنور . وقدمه فى المستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، وابن رزين فى شرحه . وهو من مفردات المذهب .

والرواية الثانية : يجوز . ويصح . قدمه فى النظم . قال فى القاعدة الحادية عشرة : جاز على الأصح .

قلت : وهو الصواب .

فعلى المذهب ـ وهو عدم الجواز ـ فهل : يكره القضاء فى عشر ذى الحجة ، أم لا يكره ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح المجد ، والفائق ، والفروع .

قلت : الصواب عدم الكراهة .

وهذه الطريقة هى الصحيحة . وهى طريقة المجد فى شرحه . وتابعه فى

الفروع . وقال : هذه الطريقة هى الصحيحة . قال المصنف فى المغنى : وهـذا أقوى عندى . قال فى الفروع : لأنا إذا حرمنا التطوع قبل الفرض كان أبلغ من الـكراهة . فلا تصح تفريعاً عليه . انتهى .

ولنا طريقة أخرى ، قالها بعض الأصحاب . وهى إن قلنا : بعدم جواز التطوع قبل صوم الفرض : لم يكره القضـاء فى عشر ذى الحجة ، بل يستحب لئلا يخلو من العبادة بالـكلية . و إن قلنا بالجواز : كره القضاء فيهـا ، لتوفيرها على التطوع لبيان فضله فيها مع فضل القضاء . قال فى المغنى : قاله بعض أصحابنا .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : و يباح قضاء رمضان فى عشر ذى الحجة . وعنه يكره . وقال فى الـكبرى أيضاً : ويحرم نفل الصوم قبل قضاء فرضه لحرمته نص عليه . وعنه يجوز .

فائدة : لو اجتمع مافرض شرعاً ونُذِر : بدىء بالمفروض شرعاً ، إن كان لا يخاف فوت المنذور ، و إن خيف فوته بدىء به . و يبدأ بالقضاء أيضاً إن كان النذر مطلقاً .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ صَوْمُ يَوْمَى العِيدَيْنِ عَنْ فَرْضٍ وَلاَ تَطوُّعٍ . وَإِنْ قَصَدَ صِيَامَهُمَا كَانَ عَاصِيًا . وَلَمْ يُجْزِهِ عَنْ فَرْضٍ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه لا يصح صوم يومى العيدين عن فرض ، ولا نفل . وعليه الأصحاب . وحكاه ابن المنذر إجماعاً . وعنه يصح عن فرض . نقله مهنا فى قضاء رمضان . وفى الواضح رواية : يصح عن نذره المعين .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ صِيَامُ أَيَّامِ التّشْرِيقِ تَطوُّعًا ﴾ بلا نزاع ﴿ وَفِى صَوْمِهَا عَنِ الفَرْضِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ،

والـكافى ، والمغنى ، والتلخيص ، والبلغة ، وشرح المجد ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والزركشى ، وشرح ابن منجا هنا ، والحاوى الـكبير .

احداهما : لا يجوز . اختاره ابن أبى موسى ، والقاضى . قال فى المبهج : وهى الصحيحة . وقدمه الخرقى ، وابن رزين فى شرحه . قال الزركشى : وهى التى ذهب إليها أحمد أخيراً . وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب .

والرواية الثانية : يجوز . صححه فى التصحيح ، والنظم . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى المحرر ، والرعاية الـكبرى فى باب صوم النذر والتطوع . وجزم به فى المنور . وذكر الترمذى عن أحمد جواز صومها عن دم المتعة خاصة . قال الزركشى : خص ابن أبى موسى الخلاف بدم المتعة . وكذا ظاهر كلام ابن عقيل : تخصيص الرواية بصوم المتعة . وهو ظاهر العمدة . فإنه قال : ونهى عن صيام أيام التشريق ، إلا أنه أرخص فى صومها للمتمتع إذا لم يجد هدياً . واختاره المجد فى شرحه .

قلت : وقدم المصنف فى هـذا الـكتاب فى باب الفدية : أنها تصام عن دم المتعة إذا عدم . وجزم به فى الإفادات . وصححه فى الفائق فى باب أقسام النسك . وقدمه فى الرعاية الـكبرى فى آخر باب الإحرام . قال ابن منجا فى شرحه فى باب الفدية : هذا المذهب . وقدمه الشارح هناك والناظم .

قوله ﴿ وَمَنْ دَخَلَ فِى صَوْمٍ أَوْ صَلَاةِ تَطَوُّعٍ ، اسْتُحبَّ لَهُ إتْمَامُهُ وَلَمْ يَجِبْ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وعن أحمد يجب إتمام الصوم . ويلزمه القضاء . ذكره ابن البنا ، والمصنف فى الـكافى . ونقل حنبل فى الصوم : إن أوجبه على نفسه فأفطر بلا عذر أعاد . قال القاضى : أى نذره . وخالفه ابن عقيل . وذكره أبو بكر فى النفل . وقال : تفرد به حنبل . وجميع الأصحاب نقلوا عنه لا يقضى . وفى الرعاية وغيرها : رواية فى الصوم لا يقضى المعذور .

وعنه يلزم إتمام الصلاة . بخلاف الصوم . قال المصنف فى الـكافى والمجد : مال إلى ذلك أبو إسحاق الجوزجانى . وقال : الصـلاة ذات إحرام و إحلال كالحج . قال المجد : والرواية التى حكاها ابن البنا فى الصوم : تدل على عكس هذا القول . لأنه خصه بالذكر . وعلل رواية لزومه بأنه عبادة يجب بإفسادها الـكفارة العظمى . فلزمت بالشروع ، كالحج . قال : والصحيح من المذهب : التسوية .

قوله ﴿ وَإِنْ أَفْسَدَهُ فَلاَ قَضَاءَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا مبنى على الصحيح من المذهب . كما تقدم . ولـكن يكره خروجه منه بلا عذر . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع ، وعلى المذهب : يكره خروجه . يتوجه لا يكره إلا لعذر . و إلا كره فى الأصح .

فوائد

الأولى : هل يفطر لضيفه ؟ قال فى الفروع : يتوجه أنه كصائم دُعى – يعنى إلى وليمة – وقد صرح الأصحاب فى الاعتكاف : يكره تركه بلا عذر .

الثانية : لم يذكر أكثر الأصحاب سوى الصوم والصلاة . وقال فى الـكافى : وسائر التطوعات ، من الصلاة والاعتـكاف وغيرهما : كالصوم والحج والعمرة . وقيل : الاعتكاف كالصوم على الخلاف – يعنى : إذا دخل فى الاعتكاف وقد نواه مدة لزمته ، و يقضيها – ذكره ابن عبد البر إجماعاً . ورد المصنف والمجد كلام ابن عبد البر فى ادعائه الإجماع .

الثالثة : لو نوى الصدقة بمال مقدر ، وشرع فى الصدقة به . فأخرج بعضه : لم يلزمه الصدقة بباقيه إجماعاً . قاله المصنف وغيره . ولو شرع فى صلاة تطوع قائماً لم يلزمه إتمامها قائماً . بلا خلاف فى المذهب . وذكر القاضى وجماعة : أن الطواف كالصلاة فى الأحكام ، إلا فيما خصه الدليـل . قال فى الفروع : فظاهره أنه كالصلاة هنا . قال : ويتوجه على كل حال إن نوى طواف شوطاً أو شوطين أجزأ . وليس من شرطه تمام الأسبوع ، كالصلاة .

الرابعة : لا تلزم الصدقة والقراءة والأذكار بالشروع .

وأما نفل الحج والعمرة : فيأتى حكمه فى آخر باب الفدية ، عند قوله « ومن رفض إحرامه ، ثم فعل محظوراً . فعليه فداؤه » .

الخامسة : لو دخل فى واجب موسع ، كقضاء رمضان كله قبل رمضان ، والمكتوبة فى أول وقتها وغير ذلك ، كنذر مطلق ، وكفارة — إن قلنا : يجوز تأخيرهما — حرم خروجه منه بلا عذر . قال المصنف : بغير خلاف . قال المجد : لانعلم فيه خلافاً . فلو خالف وخرج ، فلا شىء عليه غير ما كان عليه قبل شروعه . وقال فى الرعاية : وقيل يكفر إن أفسد قضاء رمضان .

قوله ﴿ وَتُطْلَبُ لَيْلَةُ القَدْرِ فِى العَشْرِ الْأَخِيرِ مِنْ رَمَضَانَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . منهم المصنف فى العمدة والهادى . وقال فى الكافى ، والمغنى : تطلب فى جميع رمضان . قال الشارح : يستحب طلبها فى جميع ليالى رمضان ، وفى العشر الأخير آكد . وفى ليالى الوتر آكد . انتهى .

قلت : يحتمل أن تطلب فى النصف الأخير منه . لأحاديث وردت فى ذلك . وهو مذهب جماعة من الصحابة ، خصوصاً ليلة سبعة عشر . لا سيما إذا كانت ليلة جمعة .

قوله ﴿ وَلَيَالِى الوِتْرِ آكَدُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . واختار المجد : أن كل العشر سواء .

فائدة : قال الشيخ تقى الدين : الوتر يكون باعتبار الماضى ، فتطلب ليلة القدر ليلة إحدى وعشرين وليلة ثلاث وعشرين إلى آخره . ويكون باعتبار الباقى . لقوله عليه أفضل الصلاة والسلام « لتاسعة تبقى » فإذا كان الشهر ثلاثين يكون ذلك ليالى لأشفاع . فليلة الثانية : تاسعة تبقى . وليلة الرابعة : سابعة تبقى . كما فسره أبو سعيد الخدرى . وإن كان الشهر ناقصاً : كان التاريخ بالباقى كالتاريخ بالماضى .

قوله ﴿ وَأَرْجَاهَا : لَيْلَةُ سَبْعٍ وَعِشْرِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وهو من المفردات . وقال المصنف فى الكافى : وأرجاها الوتر من ليالى العشر . قال فى الفروع : كذا قال . وقيل : أرجاها ليلة ثلاث وعشرين . وقال فى الكافى أيضاً : والأحاديث تدل على أنها تنتقل فى ليالى الوتر . قال ابن هبيرة فى الإفصاح : الصحيح عندى أنها تنتقل فى أفراد العشر . فإذا اتفقت ليالى الجمع فى الأفراد : فأجدر وأخلق أن تكون فيها . وقال غيره : تنتقل فى العشر الأخير . وحكاه ابن عبد البر عن الإمام أحمد .

قلت : وهو الصواب الذى لا شك فيه .

وقال المجد : ظاهر رواية حنبل : أنها ليلة معينة .

فعلى هذا : لو قال : أنت طالق ليلة القدر قبل مضى ليلة أول العشر : وقع الطلاق فى الليلة الأخيرة . وإن مضى منه ليلة وقع الطلاق فى السنة الثانية فى ليلة حلفه فيها .

وعلى قولنا إنها تنتقل فى العشر : إن كان قبل مضى ليلة منه ، وقع الطلاق فى الليلة الأخيرة . وإن كان مضى منه ليلة : وقع الطلاق فى الليلة الأخيرة من العام المقبل . واختاره المجد . قال فى الفروع : وهو أظهر . قال المجد : ويتخرج حكم العتق واليمين على مسألة الطلاق .

قلت : هو الصواب .

قلت : تلخص لنا فى المذهب عدة أقوال .

وقد ذكر الشيخ الحافظ الناقد شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلانى فى شرح البخارى : أن فى ليلة القدر للعلماء خمسة وأربعين قولاً . وذكر أدلة كل قول . أحببت أن أذكر هٰهنا ملخصة فأقول :

قيل : وقعت خاصة بسنة واحدة * وقعت فى زمنه عليه أفضل الصلاة والسلام * خاصة بهذه الأمة * ممكنة فى جميع السنة * تنتقل فى جميع السنة * ليلة النصف

من شعبان * مختصة برمضان * ممكنة فى جميع لياليه * أول ليلة منه * ليلة النصف منه * ليلة سبعة عشر .

قلت : أو إن كانت ليلة جمعة . ذكره فى اللطائف .

ثمان عشرة * تسع عشرة * حادى عشرين * ثانى عشرين * ثالث عشرين * رابع عشرين * خامس عشرين * سادس عشرين * سابع عشرين * ثامن عشرين * تاسع عشرين * ثلاثين * أرجاها ليلة إحدى وعشرين * ثلاث وعشرين * سبع وعشرين * تنتقل فى جميع رمضان * فى النصف الأخير * فى العشر الأخير كله * فى أوتار العشر الأخير * مثله بزيادة الليلة الأخيرة * فى السبع الأواخر * وهل هى الليالى السبع من آخر الشهر ؟ * أو فى آخر سبع من الشهر ؟ * منحصرة فى السبع الأواخر منه * فى أشفاع العشر الأوسط * والعشر الأخير * مبهمة فى العشر الأوسط * أو آخر ليلة * أو أول ليلة * أو تاسع ليلة * أو سابع عشرة * أو إحدى وعشرين * أو آخر ليلة فى سبع * أو ثمان من أول النصف الثانى * ليلة ست عشرة * أو سبع عشرة * ليلة سبع عشرة * أو تسع عشرة * أو إحدى وعشرين * ليلة تسع عشرة * أو إحدى وعشرين * أو ثلاث وعشرين * ليلة إحدى وعشرين * أو ثلاث وعشرين * أو خمس وعشرين * ليلة اثنتين وعشرين * أو ثلاث وعشرين * ليلة ثلاث وعشرين * أو سبع وعشرين * الثالثة من العشر الأخير * أو الخامسة منه .

وزدنا قولا على ذلك .

فوائد

إحداها : لو نذر قيام ليلة القدر ، قام العشر كله . وإن كان نذره فى أثناء العشر ، فحكمه حكم الطلاق على ماتقدم . ذكره القاضى فى التعليق فى النذور .

الثانية : قال جماعة من الأصحاب : يسن أن ينام متربعاً مستنداً إلى شىء . نص عليه .

الثالثة : ليلة القدر أفضل الليالى . على الصحيح من المذهب . وحكاه الخطابى إجماعا . وعنه ليلة الجمعة أفضل . ذكرها ابن عقيل . قال المجد فى شرحه : وهذه الرواية اختيار ابن بطة ، وأبى الحسن الجوزى ، وأبى حفص البرمكى . لأنها تابعة لأفضل الأيام .

وقال الشيخ تقى الدين : ليلة الإسراء أفضل فى حقه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ من ليلة القدر .

وقال الشيخ تقى الدين أيضاً : يوم الجمعة أفضل أيام الأسبوع إجماعاً .

وقال : يوم النحر أفضل أيام العام . وكذا ذكره المجد فى شرحه فى صلاة العيد . قال فى الفروع : وظاهر ما ذكره أبو حكيم : أن يوم عرفة أفضل . قال : وظهر مما سبق : أن هذه الأيام أفضل من غيرها . ويتوجه على اختيار شيخنا بعد يوم النحر : يوم القَرِّ الذى يليه .

قال فى الغنية : إن الله اختار من الأيام أربعة : الفطر . والأضحى ، وعرفة ، ويوم عاشوراء . واختار منها : يوم عرفة .

وقال أيضا : إن الله اختار للحسين الشهادة فى أشرف الأيام ، وأعظمها وأجلها ، وأرفعها عند الله منزلة .

الرابعة : قال فى الفروع : عشر ذى الحجة أفضل ، على ظاهر ما فى العمدة وغيرها . وسبق كلام شيخنا فى صلاة التطوع .

وقال الشيخ تقى الدين أيضاً : قد يقال ذلك . وقد يقال : ليالى عشر رمضان الأخير وأيام ذلك أفضل . قال : والأول أظهر . لوجوه . وذكرها .

الخامسة : رمضان أفضل الشهور . ذكره جماعة من الأصحاب . وذكره ابن شهاب فيمن زال عذره . وذكروا أن الصدقة فيه أفضل .

وقال فى الغنية : إن الله اختار من الشهور أربعة : رجب ، وشعبان ، ورمضان

والمحرم . واختار منها . شعبان وجعله شهر النبي صلى الله عليه وسلم[١] فـكما أنه أفضل الأنبياء فشهره أفضل الشهور . قال فى الفروع كذا قال .

وقال ابن الجوزى : قال القاضي فى قوله تعالى (٩ : ٣٦ منها أربعة حُرُم) إنما سماها حرما لتحريم القتال فيها . ولتعظيم انتهاك المحارم فيهـا أشد من تعظيمه فى غيرها . كذلك تعظيم الطاعات . وذكر ابن الجوزى معناه .

كتاب الاعتكاف

تنبيه : قوله ﴿ وَهُوَ لُزُومُ المسْجِدِ لِطَاعَةِ اللهِ تعالى ﴾ .

يعنى على صفة مخصوصة ، من مسلم طاهر مما يوجب غسلا .

فائدة : قوله ﴿ وَهُوَ سُنَّةٌ ، إِلاَّ أَنْ يَنْذُرَهُ فَيَجِبُ ﴾ .

بلا نزاع . وإن علقه أو قيده بشرط فله شرطه . وآكده عشر رمضان الأخير . ولم يفرق الأصحاب بين البعيد وغيره . وهو المذهب .

ونقل أبو طالب : لا يعتكف بالثغر ،لئلا يشغله عن الثغر .

ولا يصح إلا بالنية . ويجب تعيين المنذور بالنية ليتميز . وإن نوى الخروج منه فقيل يبطل .

قلت : وهو الصواب ، إلحاقاً له بالصلاة والصيام .

وقيل : لا . لتعلقه بمكان كالحج . وأطلقهما فى الرعاية الـكبرى ، والفروع .

ولا يصح من كافر ، ومجنون ، وطفل .

ولايبطل بإغماء . جزم به فى الرعاية وغيرها . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَيَصِحُّ بِغَيْرِ صَوْمٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لايصح . قدمه فى نظم نهاية ابن رزين

---

(١) ليس على ذلك دليل من كتاب ولا من سنة .

فعلى المذهب : أقله – إذا كان تطوعاً ، أو نذراً مطلقاً – ما يسمى به معتكفا لابثا .

قال فى الفروع : وظاهره ولو لحظة . وفى كلام جماعة من الأصحاب : أقله ساعة ، لالحظة . وهو ظاهر كلامه فى المذهب ، وغيره .

وعلى المذهب أيضاً : يصح الاعتكاف فى أيام النهى التى لايصح صومها .

وعليه أيضا : لو صام ثم أفطر عمداً لم يبطل اعتكافه .

وعلى الثانية : لايصح فى ليلة مفردة ، كما قال المصنف .

ويحتمل قوله ﴿ ولا بَعْضَ يومٍ ﴾ أن مراده إذا كان غير صائم . فأما إن صائما فيصح فى بعض يوم . وهو أحد الوجهين .

قال فى الفروع : جزم بهذا غير واحد .

قلت : منهم صاحب الإفادات ، والرعايتين ، والحاويين ، والمحرر . واختاره فى الفائق .

ويحتمل أن يكون على إطلاقه . فلا يصح الاعتكاف بعض يوم ، ولو كان صائما . وهو الوجه الثانى . اختاره أبو الخطاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفائق . وكلامه فى الهداية ، والمستوعب : كـكلام المصنف هنا .

قال المجد فى شرحه : اشتراط كونه لايصح أقل من يوم – إذا اشترطنا الصوم – اختيار أبى الخطاب . وأطلقهما المجد فى شرحه ، والفروع . وجزم به فى المستوعب والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وعلى الرواية الثانية : إذا نذر اعتكافا وأطلق ، يلزمه يوم . قال فى الفروع ومرادهم : إذا لم يكن صائما . انتهى .

قلت : قال فى الفائق : ولو شرط الناذر صوماً فيوم على الروايتين . ثم قال : قلت : بل مسماه من صائم . انتهى .

وعلى الرواية الثانية أيضاً : لايصح الاعتكاف فى أيام النهى التى لا يصح صومها . واعتكافها نذراً ونفلا كصومها نذراً ونفلا .

فإن أتى عليه يوم العيد فى أثناء اعتكاف متتابع ، فإن قلنا : يجوز الاعتكاف فيه ، فالأولى : أن يثبت مكانه . ويجوز خروجه لصلاة العيد ، ولا يفسد اعتكافه . وإن قلنا : لايجوز خرج إلى المصلى إن شاء وإلى أهله . وعليه حرمة العكوف . ثم يعود قبل غروب الشمس من يومه لتمام أيامه .

فوائد

الأولى : على القول باشتراط الصوم : لايشترط أن يكون الصوم له ، مالم ينذره . بل يصح فى الجملة ، سواء كان فرض رمضان ، أو كفارة ، أو نذراً ، أو تطوعاً

الثانية : لو نذر أن يعتكف رمضان ففاته : لزمه شهر غيره . بلا نزاع . لكن هل يلزمه صوم ؟ قدم فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم : أنه لا يلزمه . لأنه لم يلتزمه .

وقيل : يلزمه . قال فى الرعاية الكبرى : وهو أولى . ثم قال : وقيل : إن شرطناه فيه لزمه . وإلا فلا . وهذا هو الذى فى المستوعب . وقاله المجد فى شرحه . وأطلق اللزوم وعدمه فى الفروع .

وأما إذا شرط فيه الصوم : فالصحيح من المذهب : أنه يجزئه رمضان آخر . قدمه فى الفروع . وذكر القاضى وجهاً : لا يجزئه . وأطلق بعضهم وجهين .

ولم يذكر القاضى خلافاً فى نذر الاعتكاف المطلق : أنه يجزئه صوم رمضان وغيره . قال فى الفروع : وهذا خلاف نص أحمد رحمه الله تعالى ، ومتناقض . لأن المطلق أقرب إلى التزام الصوم . فهو أولى . ذكره المجد . قال فى الفروع : والقول به فى المطلق متعين .

الثالثة : لو نذر اعتكاف عشر رمضان الأخير ففاته . فالصحيح من

المذهب : أنه يجوز قضاؤه خارج رمضان ، ذكره القاضى . وقدمه فى الفروع ، والمجد فى شرحه . وقال ابن أبى موسى : يلزمه قضاء العشر الأخير من رمضان فى العام المقبل . وهو ظاهر رواية حنبل ، وابن منصور . ولأنها مشتملة على ليلة القدر . قال فى الفروع : ولعله أظهر .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الرعاية : هذا الأشهر . وجزم به فى الفائق . قال فى الفروع : و يتوجه من تعيين العشر : تعيين رمضان فى التى قبلها .

قلت : وهو الصواب . لاشتماله على ليلة لا توجد فى غيره. وهى ليلة القدر .

الرابعة : لو نذر أن يعتكف صائماً ، أو يصوم معتكفا : لزماه معاً . فلو فرقهما أو اعتكف وصام فرض رمضان ونحوه : لم يجزه . وذكر المجد عن بعض الأصحاب يلزمه الجميع ، لا الجمع . فله فعل كل منهما منفرداً .

و إن نذر أن يصوم معتكفاً . فالوجهان فى التى قبلها . قاله المجد . وتبعه فى الفروع . وقال فى التلخيص : ولو نذر أن يصوم معتكفاً ، أو يصلى معتكفاً : لم يلزمه الجميع . لأن الصوم من شعار الاعتكاف . وليس الاعتكاف من شعار الصوم والصلاة .

وقال فى الرعاية الكبرى : ولو نذر أن يصوم ، أو يصلى معتكفاً : صَحَّا بدونه ولزماه ، دون الاعتكاف . وقيل : يلزمه الاعتكاف مع الصوم فقط . انتهى .

و إن نذر أن يعتكف مصلياً : فالوجهان . وفيه وجه ثالث : لا يلزمه الجمع هنا ، لتباعد ما بين العبادتين .

ولو نذر أن يصلى صلاة و يقرأ فيها سورة بعينها : لزمه الجمع . فلو قرأها خارج الصلاة لم يجزه . ذكره فى الانتصار ، واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ الاعْتِكَافُ لِلْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا ، وَلاَ لِلْعَبْدِ

بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَإِنْ شَرَعَا فِيهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا ﴾ .

وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب . وخرج المجد فى شرحه : أنهما لا يمنعان من الاعتكاف المنذور ، كرواية فى المرأة فى صوم وحج مندو بين . ذكرها القاضى فى المجرد ، والتعليق . ونصرها فى غير موضع .

والعبد يصوم النذر . قال المجد : ويتخرج وجه ثالث : منعهما وتحليلهما من نذر مطلق فقط . لأنه على التراخى ، كوجه لأصحابنا فى صوم وحج منذور . قال المصنف ، والشارح : ويحتمل أن لهما تحليلهما إذا أذنا لهما فى النذر ، وهو غير معين

قال المجد : ويتخرج وجه رابع : منعهما وتحليلهما ، إلا من منذور معين قبل النكاح والملك ، كوجه لأصحابنا فى سقوط نفقتهما . قال فى الفروع : ويتوجه إن لزم بالشروع فيه ، فكالمنذور .

فعلى المذهب : إن لم يحللاهما صح وأجزأ . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه المجد فى شرحه ، والفروع .

وقال جماعة من الأصحاب ــ منهم ابن البنا ــ : يقع باطلا لتحريمه ، كصلاة فى مغصوب . ذكره المجد فى شرحه . وجزم به فى المستوعب ، والرعاية . وذكره نص أحمد فى العبد .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ بِإِذْنٍ فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا إِنْ كَانَ تَطَوُّعًا ، وَإِلاَّ فَلاَ ﴾

إذا أذنا لهما . فتارة يكون واجباً ، وتارة يكون تطوعاً . فإن كان تطوعاً فلهما تحليلهما بلا نزاع . وإن كان واجباً ، فتارة يكون نذراً معيناً ، وتارة يكون مطلقاً . فإن كان معيناً : لم يكن لهما تحليلهما بلا نزاع . وإن كان مطلقاً : فظاهر كلام المصنف هنا وغيره من الأصحاب : أنهما ليس لهما تحليلهما . قال فى الفروع : وظاهر كلامهم المنع كغيره . واختار المجد فى شرحه فى النذر المطلق الذى يجوز تفريقه ــ كنذر عشرة أيام قال فيها : إن شئت متفرقة ، أو متتابعة ــ

إذا أذن لهما فى ذلك : يجوز تحليلهما منه عند منتهى كل يوم ، لجواز الخروج له منه إذن ، كالتطوع . قال : ولا أعرف فيه نصاً لأصحابنا . لكن تعليلهم يدل على ماذكرت . قال فى الفروع : وهذا متوجه . وقال فى الرعاية : لهما تحليلهما فى غير نذر . وقيل : فى غير وقت معين .

فائدتان

إحداهما : لو أذنا لهما ثم رجعا قبل الشروع جاز إجماعاً .

الثانية : حكم أم الولد ، والمدبر ، والمعلق عتقه بصفة : حكم العبد فيما تقدم .

قوله ﴿ وَلِلْمُكَاتَبِ أَنْ يَعْتَكِفَ بغير إذن سيده ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . جزم به فى الهداية والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الصغرى ، وغيرهما . وقال جماعة من الأصحاب : له أن يعتكف بغير إذن سيده مالم يَحِلَّ نجم . جزم به فى المحرر ، والرعاية الكبرى .

قوله ﴿ وَيَحُجُّ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ﴾ .

يعنى للمكاتب أن يحج بغير إذن سيده . وهذا المذهب أيضاً مطلقاً . نص عليه . قدمه فى الفروع ، والرعاية الصغرى [والشرح ، وشرح ابن منجا ، وعللوه بأن السيد لا يستحق منافعه . ولا يملك إجباره على الكسب ، وإنما له دين فى ذمته . فهو كالحر المدين . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع هنا] قال فى المحرر ، والرعاية الكبرى [والنظم ، والمنور ، وتجريد العناية ، وغيرهم هنا] مالم يحل نجم . انتهوا . وقدمه فى الفروع فى باب الكتابة . ولايمنع من إنفاقه هنا .

وقال المصنف : يجوز بشرط أن لاينفق على نفسه مما قد جمعه مالم يحل نجم .

ونقل الميمونى : له الحج من المال الذى جمعه ، مالم يأت نجمه . وحمله القاضى ، وابن عقيل ، والمصنف على إذنه له . ويأتى ذلك فى باب المكاتب بأتم من هذا .

فائدة: يجوز للمكاتب أن يعتكف ويحج بإذن سيده. وأطلقه كثير من الأصحاب. وقالوا: نص عليه أحمد. قال فى الفروع: ولعل المراد مالم يحل نجم. وصرح به بعضهم. وعنه المنع مطلقاً.

قوله ﴿وَلَا يَصِحُّ الاعْتِكَافُ إلَّا فِي مَسْجِدٍ يُجَمَّعُ فِيهِ﴾.

اعلم أن المعتكف لا يخلو: إما أن يأتى عليه فى مدة اعتكافه فعل صلاة وهو ممن تلزمه الصلاة أولا. فإن لم يأت عليه فى مدة اعتكافه فعل صلاة: فهذا يصح اعتكافه فى كل مسجد، سواء جُمِّع فيه أو لا. وإن أتى عليه فى مدة اعتكافه فعل صلاة لم تصح إلا فى مسجد يجمع فيه ـ أى يصلى فيه الجماعة ـ على الصحيح من المذهب فى الصورتين. وعليه جماهير الأصحاب. وهذا مبنى على وجوب صلاة الجماعة أو شرطيتها. أما إن قلنا: إنها سنة. فيصح فى أى مسجد كان. قاله الأصحاب. واشتراط المسجد الذى يجمع فيه من مفردات المذهب. وقال أبو الخطاب فى الانتصار: لايصح الاعتكاف من الرجل مطلقاً إلا فى مسجد تقام فيه الجماعة. قال المجد: وهو ظاهر رواية ابن منصور. وظاهر قول الخرقى.

قلت: وهو ظاهر كلام المصنف هنا.

قوله ﴿إلَّا المَرأةُ. لها الاعْتِكافُ فِي كُلِّ مَسْجِدٍ إلَّا مَسْجِدَ بَيْتِهَا﴾

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. ومسجد بيتها ليس مسجداً، لاحقيقة ولا حكماً. قال فى الفروع: وقال فى الانتصار: لابد أن يكون فى مسجد تقام فيه الجماعة. وهو ظاهر رواية ابن منصور والخرقى. كما تقدم ذلك فى الرجل.

فوائد

إحداها: رحبة المسجد ليست منه. على الصحيح من المذهب، والروايتين. وهو ظاهر كلام الخرقى، والحاويين، والرعايتين فى موضع. وقدمه المجد فى شرحه. ونص عليه فى رواية إسحاق بن إبراهيم.

قال الحارثى فى إحياء الموات : اختاره الخرقى ، وصاحب المحرر . وهو من المفردات .

وعنه أنها منه . جزم به بعض الأصحاب . منهم القاضى فى موضع من كلامه . وجزم به فى الحاويين ، والرعاية الصغرى فى موضع ، فقالا : ورحبة المسجد كهو . وأطلقهما فى الفروع ، والفائق ، والزركشى . وجمع القاضى بينهما فى موضع من كلامه . فقال : إن كانت محوطة فهى منه ، و إلا فلا .

قال المجد : ونقل محمد بن الحكم ما يدل على صحة هذا الجمع . وهو أنه كان إذا سمع أذان العصر وهو فى رحبة المسجد انصرف ولم يصل فيه ، وقال : ليس [هو] بمنزلة المسجد . هذا المسجد : هو الذى عليه حائط و باب . وقدم هذا الجمع فى المستوعب . وقال : ومن أصحابنا من جعل المسألة على روايتين . والصحيح : أنها رواية واحدة ، على اختلاف الحالين . وقدمه أيضاً فى الرعاية الكبرى فى موضع . والآداب الكبرى .

الثانية : المنارة التى للمسجد إن كانت فيه ـ أو بابها فيه ـ فهى من المسجد . بدليل منع جنب . و إن كان بابها خارجاً منه ، بحيث لايستطرق إليها إلا خارج المسجد ، أو كانت خارج المسجد . قال فى الفروع : والمراد ـ والله أعلم ـ وهى قريبة منه . كما جزم به بعضهم ـ فخرج للأذان بطل اعتكافه . على الصحيح من المذهب . لأنه مشى حيث يمشى لأمر منه بُدٌّ ، كخروجه إليها لغير الأذان .

وقيل : لايبطل . اختاره ابن البنا ، والمجد . قال القاضى : لأنها بنيت له . فكأنها فيه . وقال أبو الخطاب : لأنها كالمتصلة به . وقال المجد : لأنها بنيت للمسجد لمصلحة الأذان . وكانت منه فيما بنيت له . ولا يلزمه ثبوت بقية أحكام المسجد . لأنها لم تبن له . وأطلقهما فى المحرر .

الثالثة : ظهر المسجد منه . بلا نزاع أعلمه .

الرابعة : لما ذكر فى الآداب : الثواب الحاصل بالصلاة فى مسجدى مكة

والمدينة ، قال : وهذه المضاعفة تختص المسجد ، على ظاهر الخبر ، وظاهر قول العلماء من أصحابنا وغيرهم . قال ابن عقيل : الأحكام المتعلقة بمسجد النبى صلى الله عليه وسلم لمـا كان فى زمانه لا ما زيد فيه . لقوله عليه الصلاة والسلام « فى مسجدى هذا » واختار الشيخ تقى الدين : أن حكم الزائد حكم المزيد عليه .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ وَالْأَفْضَلُ : الاعتِكَافُ فِى الجَامِعِ إِذَا كَانَتِ الْجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُهُ ﴾

ولا يلزم فيه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وذكر فى الانتصار وجهاً بلزوم الاعتكاف فيه . فإن اعتكف فى غيره بطل لخروجه إليها .

فائدة : يجوز لمن لا تلزمه الجمعة أن يعتكف فى غير الجامع الذى يتخلله الجمعة لكن يبطل بخروجه إليها ، إلا أن يشترط . كعيادة المريض .

قوله ﴿ وَمَنْ نَذَرَ الاعتِكَافَ أَوِ الصَّلَاةَ فِى مَسْجِدٍ فَلَهُ فِعْلُه فِى غَيْرِهِ ﴾ .

هذا المذهب ، إلا ما استثناه المصنف . وعليه الأصحاب . وقال فى الفائق : قال أبو الخطاب : القياس وجوبه . انتهى . وجزم به فى تذكرة ابن عبدوس . وقال فى الفروع : ويتوجه ، إلا مسجد قباء إذا نذر الاعتكاف أو الصلاة فيه . لا يفعله فى غيره .

تنبيهان

الأول : ظاهر كلام المصنف هنا : أنه سواء نذر الاعتكاف أو الصلاة فى مسجد قريب أو بعيد ، عتيق أو جديد . امتاز بمزية شرعية ، كقدم وكثرة جمع أو لا . وهو صحيح . وهو المذهب ، وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب ـ ومفهوم كلام المصنف فى المغنى : إذا كان المسجد بعيداً يحتاج إلى شد رحل يلزمه فيه . وهو ظاهر كلام أبى الخطاب فى الانتصار . فانه قال : القياس لزومه ، تركناه لقوله

عليه أفضل الصلاة والسلام « لا تشد الرحال ـ الحديث » وذكره أبو الحسين احتمالا فى تعيين المسجد العتيق للصلاة . وذكر المجد فى شرحه : أن القاضى ذكر وجهاً يتعين المسجد العتيق فى نذر الصلاة . قال المجد : ونذر الاعتكاف مثله .

وأطلق الشيخ تقى الدين فى تعيين ما امتاز بمزية شرعية ـ كقدم وكثرة جمع ـ وجهين . واختار فى موضع آخر : يتعين .

وقال القاضى وابن عقيل : الاعتكاف والصلاة : لا يختصان بمكان ، بخلاف الصوم . قال فى الفروع : كذا قالا .

فعلى المذهب : له أن يعتكف و يصلى فى غير المسجد الذى عينه . والصحيح من المذهب : أنه لا كفارة عليه . كما جزم به المصنف هنا . وهو أحد الوجهين . ولم يذكر عدم الكفارة فى نسخة قرئت على المصنف . وكذا فى نسخ كثيرة .

وقيل : عليه كفارة . قال فى الرعايتين : وعليه كفارة يمين فى وجه إن لم يفعل . وجزم بالكفارة فى تذكرة ابن عبدوس . وأطلقهما فى الفروع ، والفائق ، والحاويين ، والمحرر . ذكره فى باب النذر .

الثانى : قال فى الفروع : وفى الكفارة وجهان إن وجبت فى غير المستحب انتهى . فمحل الخلاف : إذا قلنا بوجوب الكفارة فى غير المستحب .

الثالث : جعل المصنف الصلاة والاعتكاف إذا نذرهما فى غير المساجد الثلاثة على حد سواء . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة : يصلى فى غير مسجد أيضاً . ولعله مراد غيرهم . وهو متجه . انتهى .

الرابع : قوله « فله فعله فى غيره » يعنى : من المساجد . وهذا الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة : يصلى فى غير مسجد أيضاً . ولعله مراد غيرهم . وهو متجه . انتهى .

فائدة : لو أراد الذهاب إلى ما عينه بنذره . فإن كان يحتاج إلى شدِّ رحل :

خُيِّرَ بين ذهابه وعدمه ، عند القاضى وغيره . وجزم بعض الأصحـاب بإباحته . واختار المصنف والشارح : الإباحة فى السفر القصير . ولم يجوزه ابن عقيل والشيخ تقى الدين[١] . وقال فى التلخيص : لا يترخص . قال فى الفروع : ولعـل مراده يكره . وذكر ابن منجا فى شرح المقنع : يكره إلى القبور والمشاهد[٢] . قال فى الفروع : وهى المسألة بعينها .

وحكى الشيخ تقى الدين وجهاً : يجب السفر المنذور إلى المشاهد[٣] .

قال فى الفروع : ومراده ـ والله أعلم ـ اختيار صاحب الرعاية .

وإن كان لا يحتـاج إلى شد رحل خير ـ على الصحيح من المذهب ـ بين الذهاب وغيره . ذكره القاضى ، وابن عقيل . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الواضح : الأفضل الوفاء . قال فى الفروع : وهذا أظهر .

قوله ﴿ إلاّ المَسَاجِد الثَّلاثَة . وَأَفْضَلُهَا : المَسْجِدُ الْحَرَامُ ، ثُمَّ مَسْجِدُ المَدِينَةِ ، ثُمَّ المَسْجِدُ الأَقْصَى ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن مكة أفضل من المدينة . نصره القاضى وأصحابه . وعليه جماهير الأصحاب . وعنه المدينة أفضل . اختاره ابن حامد وغيره .

ويأتى ذلك أيضاً فى آخر باب صيد الحرم ونباته .

فعلى المذهب : إذا عين المسجد الحرام فى نذره : لم يجزه فى غيره . لأنه أفضلها . احتج به أحمد والأصحاب . قال فى الفروع : فدل ـ إن قلنا المدينة أفضل ـ أن مسجدها أفضل . وهذا ظاهر كلام المجد فى شرحه وغيره . وصرح به فى الرعاية

وإن عين مسجد المدينة : لم يجزه فى غيره ، إلا المسجد الحرام ، على ماتقدم .

---

(١) ومعهما السنة الصحيحة الصريحة .

(٢) بل يحرم لثبوت لعن فاعله .

(٣) الذى فى كتبه ، كاقتضاء الصراط المستقيم : أنه رجع عن هذا

وإن عين المسجد الأقصى أجزأه المسجدان فقط . نص عليه .

قوله ﴿ وَمَنْ نَذَرَ اعْتِكَافَ شَهْرٍ بِعَيْنِهِ لَزِمَهُ الشُّرُوعُ فِيهِ قَبْلَ دُخُولِ لَيْلَتِهِ إِلَى انْقِضَائِهِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه أو يدخل قبل فجر أول ليلة من أوله . قال الزركشي : ولعله بناء على اشتراط الصوم له .

فائدتان

إحداهما : كذا الحكم والخلاف والمذهب إذا نذر عشراً معيناً .

وعنه رواية ثالثة : جواز دخوله بعد صلاة الفجر .

الثانية : لو أراد أن يعتكف العشر الأخير من رمضان تطوعاً : دخل قبل ليلته الأولى . نص عليه .

وعنه بعد صلاة فجر أول يوم منه .

وتقدم إذا نذر اعتكافاً فى رمضان وفاته .

ولو نذر أن يعتكف العشر لزمه مايتخلله من لياليه إلى ليلته الأولى . نص عليه . وفيهما فى لياليه المتخللة تخريج ابن عقيل وقول أبى حكيم الآتيان قريباً .

قوله ﴿ وَإِنْ نَذَرَ شَهْرًا مُطْلَقًا لَزِمَهُ شَهْرٌ مُتَتَابِعٌ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . قال القاضى : يلزمه التتابع وجهًا واحداً . كمن حلف لا يكلم زيداً شهراً . وكمدة الإيلاء والعنَّة . وبهذا فارق لو نذر صيام شهر .

وعنه لا يلزمه تتابعه . اختاره الآجرى . وصححه ابن شهاب ، وغيره .

فائدتان

إحداهما : يلزمه أن يدخل معتكفه قبل الغروب من أول ليلة منه . على الصحيح من المذهب . كما تقدم فى نظيرتها .

وعنه أو وقت صلاة المغرب . وذكره ابن أبى موسى .

وعنه أو قبل الفجر الثانى من أول يوم فيه .

الثانية : يكفيه شهر هلالى ناقص بلياليه . أو ثلاثين يومًا بلياليها . قال المجد على رواية أنه لا يجب التتابع : يجوز إفراد الليالى عن الأيام إذا لم نعتبر الصوم . وإن اعتبرناه لم يجب . ووجب اعتكاف كل يوم مع ليلته المتقدمة عليه .

وإن ابتدأ الثلاثين فى أثناء النهار فتمامه فى تلك الساعة من اليوم الحادى والثلاثين ، وإن لم نعتبر الصوم . وإن اعتبرناه فثلاثين ليلة صحاحاً بأيامها الكاملة . فيتم اعتكافه بغروب شمس الحادى والثلاثين فى الصورة الأولى ، أو الثانى والثلاثين فى الثانية ، لئلا يعتكف بعض يوم ، أو بعض ليلة دون يومها الذى يليها .

قوله ﴿ وَإِنْ نَذَرَ أَيَّامًا مَعْدُودَةً فَلَهُ تَفْرِيقُهَا ﴾ .

وكذا لو نذر ليالى معدودة . وهذا المذهب فيهما . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره أبو الخطاب وغيره .

وقال القاضى : يلزمه التتابع .

وقيل : يلزمه التتابع إلا إذا نذر ثلاثين يوماً للقرينة . لأن العادة فيه لفظ الشهر . فعدوله عنه يدل على عدم التتابع .

قلت : لو قيل يلزمه التتابع فى نذره الثلاثين يوماً : لكان له وجه . لأنه بمنزلة من نذر اعتكاف شهر . ثم وجدت ابن رزين فى نهايته ذكره وجهاً . وقدمه ناظمها .

تنبيه : مراد المصنف بقوله « فله تفريقها » إذا لم ينو التتابع . فأما إذا نوى التتابع : فإنه يلزمه . قاله الأصحاب .

فوائد

منها : إذا تابع ، فإنه يلزمه مايتخللها من ليل أو نهار . على الصحيح من المذهب . وقيل : لايلزمه .

ومنها : يدخل معتكفه ــ فيما إذا نذر أياماً ــ قبل الفجر الثانى . على الصحيح من المذهب . وعنه أو بعد صلاته .

ومنها : لو نذر أن يعتكف يوماً معينا ، أو مطلقاً : دخل معتكفه قبل فجر الثانى على الصحيح من المذهب . وخرج بعد غروب شمسه . وحكى ابن أبى موسى رواية يدخل وقت صلاة الفجر .

ومنها : لو نذر شهراً متفرقا جاز له تتابعه .

قوله ﴿أَوْ نَذَرَ أَيَّامًا وَلَيَالِيَ مُتَتَابِعَةً لَزِمَهُ مَايَتَخَلَّلُهَا مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ﴾

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وخرج ابن عقيل : أنه لايلزمه مايتخلله . واختاره أبو حكيم . وخرجه أيضاً من اعتكاف يوم لايلزمه معه ليلة .

وقيل : لايلزمه ليلا . ذكره فى الرعاية الكبرى .

فائدة : لو نذر اعتكاف يوم ــ معيناً أو مطلقاً ــ فقد تقدم : متى يدخل معتكفه . ولا يجوز تفريقه بساعات من أيام . فلو كان فى وسط النهار ، وقال : لله علىّ أن أعتكف يوماً من وقتى هذا : لزمه من ذلك الوقت إلى مثله . وفى دخول الليلة : الخلاف السابق .

واختار الآجرى : إن نذر اعتكاف يوم ، فمن ذلك الوقت إلى مثله .

تنبيه : مراده بقوله ﴿وَلاَ يَجُوزُ لِلْمُعْتَكِفِ الْخُرُوجُ مِنَ الْمَسْجِدِ إلاَّ لِمَا لاَ بُدَّ مِنْهُ ، كَحَاجَةِ الإنْسَانِ﴾ .

إجماعاً . وهو البول والغائط . إذا لزمه التتابع فى اعتكافه . وسواء عين بنذره مدة ، أو شرط التتابع فى عدد .

فائدة : يحرم بوله فى المسجد فى إناء . وكذا فصد وحجامة . وذكر ابن عقيل احتمالا : لايجوز فى إناء ، كالمستحاضة مع أمن تلويثه . وكذا حكم النجاسة فى هواء المسجد . قال ابن تميم : يكره الجماع فوق المسجد ، والتمسح بحائطه والبول . نص عليه . قال ابن عقيل فى الفصول ،فى الإجارة ـ فى التمسح بحائطه ـ مراده الحظر . فإذا بال خارجاً وجسده فيه لاذكره : كره . وعنه يحرم . وقيل : فيه الوجهان .

وتقدم بعض ذلك فى آخر باب الوضوء .

قوله ﴿ وَالطَّهَارَةِ ﴾ .

يجوز له الخروج للوضوء عن حدث . نص عليه . وإن قلنا : لايكره فعله فيه بلا ضرورة . ويخرج لغسل الجنابة . وكذا لغسل الجمعة . إن وجب ، وإلا لم يجز . ولايجوز الخروج لتجديد الوضوء .

فوائد

يجوز له أيضاً الخروج لقىء بغتة . وغسل متنجس لحاجته . وله المشى على عادته، وقصد بيته إن لم يجد مكانا يليق به لاضرر عليه فيه ولامنه . كسقاية لايحتشم مثله عنها ، ولا نقص عليه . ويلزمه قصد أقرب منزليه لدفع حاجته به .

ويجوز الخروج ليأتى بمأكول ومشروب يحتاجه . إن لم يكن له من يأتيه به . نص عليه .

ولا يجوز الخروج لأكله وشربه فى بيته فى ظاهر كلامه . وهو الصحيح من المذهب . اختاره المصنف ، والمجد وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال القاضى : يتوجه الجواز . واختاره أبو حكيم . وحمل كلام أبى الخطاب عليه.

وقال ابن حامد : إن خرج لما لا بد منه إلى منزله . جاز أن يأكل فيه يسيراً ، كلقمة ولقمتين لا كل أكله .

قوله ﴿ وَالْجُمُعَةِ ﴾ .

يخرج إلى الجمعة إن كانت واجبة عليه . وكذا إن لم تكن واجبة عليه .

واشترط خروجه إليها . فأما إن كانت غير واجبة عليه ، ولم يشترط الخروج إليها : فإنه لايجوز له الخروج إليها . فإن خرج بطل اعتكافه .

فائدتان

إحداهما : حيث قلنا يخرج إلى الجمعة ، فله التبكير إليها . نص عليه . وله إطالة المقام بعدها ، ولا يكره . لصلاحية الموضع للاعتكاف . لكن المستحب عكس ذلك . ذكره القاضى . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله فى رواية أبى داود . وقدمه فى الفروع .

وقال المصنف : ويحتمل أن تكون الخيرة إليه فى تعجيل الرجوع وتأخيره . وفى شرح المجد احتمال : أن تبكيره أفضل . وأنه ظاهر كلام أبى الخطاب فى باب الجمعة ، لأنه لم يستثن المعتكف .

وقال ابن عقيل فى الفصول : يحتمل أن يضيق الوقت . وأنه إن تنفل فلا يزيد على أربع .

ونقل أبو داود فى التبكير : أجود ، وأنه يركع بعدها عادته .

الثانية : لايلزمه سلوك الطريق الأقرب إلى الجمعة . قدمه فى الفروع . وقال : وظاهر ماسبق يلزمه ، كقضاء الحاجة . قال بعض الأصحاب : الأفضل خروجه لذلك وعوده فى أقصر طريق . لاسيما فى النذر .

والأفضل سلوك أطول الطرق إن خرج لجمعة عبادة وغيرها .

قوله ﴿ وَالنَّفِيرِ المتَعَيّن ﴾ .

بلا نزاع . وكذا إذا تعين خروجه لإطفاء حريق ، وإنقاذ غريق ونحوه .

قوله ﴿ وَالشَّهَادَةِ الوَاجِبَةِ ﴾ .

يجوز الخروج للشهادة المتعينة عليه . فيلزمه الخروج . ولا يبطل اعتكافه ، ولو لم يتعين عليه التحمل . ولو كان سببه اختيارياً . وهذا المذهب . وعليه أكثر

الأصحـاب . واختار فى الرعايتين : إن كان تعين عليه تحمل الشهادة وأداؤها : خرج إليها . وإلا فلا .

فائدة قوله ﴿ وَالْخَوْفِ مِنْ فِتْنَةٍ ﴾ .

يجوز الخروج إن وقعت فتنة وخاف منها إن أقام فى المسجد على نفسه ، أو حرمته ، أو ماله نهباً ، أو حريقاً ونحوه . ولا يبطل اعتكافه بذلك .

قوله ﴿ أَوْ مَرَضٍ ﴾ .

اعلم أن المرض إذا كان يتعذر معه القيام فيه ، أو لايمكنه إلا بمشقة شديدة : يجوز له الخروج . وإن كان المرض خفيفاً ـ كالصداع والحمى الخفيفة ـ لم يجز له الخروج ، إلاأن يباح به الفطر فيفطر. فإنه يخرج إن قلنا باشتراط الصوم . وإلافلا.

قوله ﴿ وَالْحَيْضِ وَالنِّفَاسِ ﴾ .

تخرج المرأة للحيض والنفاس إلى بيتها إن لم يكن للمسجد رحبة . فإذا طهرت رجعت إلى المسجد . وإن كان له رحبة يمكن ضرب خبائها فيها بلا ضرر : فعلت ذلك . فإذا طهرت رجعت إلى المسجد . ذكره الخرقى ، وابن أبى موسى . ونقله يعقوب بن بختان عن أحمد . وقدمه فى الفروع . واقتصر عليه فى المغنى ، والشرح وغيرهما . ونقل محمد بن الحكم : تذهب إلى بيتها . فإذا طهرت بَنَتْ على اعتكافها . وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

قلت : الظاهر أن محل الخلاف : إذا قلنـا إن رحبة المسجد ليست منه . وهو واضح .

فعلى الأول : إقامتها فى الرحبة على سبيل الاستحبـاب . على الصحيح من المذهب . اختـاره المصنف ، والمجد وغيرهما . وجزم به فى المستوعب ، والرعاية وغيرهما . واختار فى الرعاية : أنه يسن جلوسها فى الرحبة غير المحوطة .

وحكى صاحب التلخيص قولا بوجوب الـكفارة عليها .

وهذا الحكم إذا لم تخف تلويثه . فأما إن خافت تلويثه : فأين شاءت . وكذا بشرط الأمن على نفسها . قال الزركشى : ولهذا قال بعضهم : هذا مع سلامة الزمان .

قوله ـ بعد ذكر ما يجوز الخروج له ـ ﴿ ونحو ذلك ﴾ .

فنحو ذلك : إذا تعين خروجه لإطفاء حريق ، أو إنقاذ غريق كما تقدم . وكذا إذا أكرهه السلطان أو غيره على الخروج . وكذا لو خاف أن يأخذه السلطان ظلما . فخرج واختفى . وإن أخرجه لاستيفاء حق عليه ، فإن أمكنه الخروج منه بلا عذر : بطل اعتكافه ، وإلا لم يبطل . لأنه خروج واجب .

فائدة : لو خرج من المسجد ناسياً لم يبطل اعتكافه كالصوم . ذكره القاضى فى المجرد . وقدمه فى الفروع ، والرعاية ، والقواعد الأصولية .

وذكر القاضى فى الخلاف ، وابن عقيل فى الفصول : يبطل ، لمنافاته الاعتكاف ، كالجماع . وذكر المجد أحد الوجهين : لا ينقطع التتابع . ويبنى ، كمرض وحيض . واختاره . وذكره قياس المذهب . وجزم أيضاً : أنه لا ينقطع تتابع المكره . وأطلق بعضهم وجهين . قال فى القواعد الأصولية : لا يبطل اعتكافه إذا أكره على الخروج ، ولو خرج بنفسه .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ يَعُودُ مَرِيضًا . وَلاَ يُشَيِّع جَنَازَةً ﴾ .

وكذا كل قربة ، كزيارة ، وتحمل شهادة وأدائها ، وتغسيل ميت وغيره ، إلا أن يشترط . وهذا المذهب فى ذلك كله . نص عليه . قال فى الفروع : اختاره الأصحاب .

وعنه : له فعل ذلك كله من غير شرط . وذكر الترمذى ، وابن المنذر رواية عن أحمد بالمنع ، مع الاشتراط أيضاً .

فعلى المذهب : لا يقضى زمن الخروج إذا نذر شهراً مطلقاً فى ظاهر كلام الأصحاب . قاله فى الفروع . كما لو عين الشهر . قال المجد : ولو قضاه صار الخروج المستثنى والمشروط فى غير الشهر .

تنبيه : يستثنى من ذلك : لو تعينت عليه صلاة جنازة خارج المسجد ، أودفن ميت ، أو تغسيله . فإنه كالشهادة إذا تعينت عليه ، على ماسبق .

ويأتى آخر الباب ما يجوز له فعله فى المسجد .

فائدة : لو شرط فى اعتكافه فعل ماله منه بد . وليس بقربة ويحتاجه ، كالعشاء فى بيته ، والمبيت فيه : جاز . على الصحيح من المذهب ، والروايتين . جزم به المصنف فى المغنى ، والشارح ، وغيرهما . ونصروه . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين

وعنه المنع من ذلك . جزم به القاضى ، وابن عقيل ، وغيرهما . واختاره المجد وغيره . وأطلقهما فى الفروع .

ولو شرط الخروج للبيع والشراء ، أو الإجارة ، أو التكسب بالصناعة فى المسجد : لم يجز بلا خلاف عن الإمام أحمد ، وأصحابه .

ولو قال : متى مرضت ، أو عرض لى عارض : خرجت . فله شرطه . على الصحيح من المذهب . جزم به المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وأطلقوا . وقدمه فى الفروع . وقال المجد : فائدة الشرط هنا : سقوط القضاء فى المدة المعينة . فأما المطلقة ، كنذر شهر متتابع : فلا يجوز الخروج منه إلا لمرض . فإنه يقضى زمن المرض . لإمكان حمل شرطه هنا على نفى انقطاع التتابع فقط . فنزل على الأول . ويكون الشرط أفاد هنا البناء مع سقوط الكفارة على أصلنا .

قوله ﴿ وَلَهُ السُّؤَالُ عَنِ المَرِيضِ فِى طَرِيقِهِ مَالَمْ يُعَرِّجْ ﴾ .

إذا خرج إلى مالابد منه فسأل عن المريض ، أو غيره فى طريقه ، ولم يعرج : جاز ، كبيعه وشرائه إذا لم يقف له . قال فى الفروع : ولا وجه لقوله فى الرعاية : فيسأل عن المريض . وقيل : أو غيره .

فائدة : لو وقف لمسألته : بطل اعتكافه .

قوله ﴿ وَالدُّخُولُ إِلَى مَسْجِدٍ يُتِمّ اعْتِكَافَهُ فِيهِ ﴾

إذا خرج لما لابد منه ، فدخل مسجداً يتم اعتكافه فيه جاز . إن كان الثانى أقرب إلى مكان حاجته من الأول . و إن كان أبعد ، أو خرج إليه ابتداء بلاعذر بطل اعتكافه . لتركه لبثاً مستحقاً . جزم به فى الفروع وغيره فيهما . وكلام المصنف محمول على الأول .

قوله ﴿ وَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِ المُعْتَادِ فِى المُتَتَابِعِ ، وَتَطَاوَلَ : خُيِّرَ بَيْنَ اسْتِئْنَافِهِ وَإِتْمَامِهِ ، مَعَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ ﴾ .

مراده « بالتتابع » غير المعين . ومراده « بالخروج غير المعتاد » الخروج للنفير ، والخوف ، والمرض ، ونحو ذلك . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب وقال فى الرعاية : يتمه . وفى الكفارة الخلاف . وقيل : أو يستأنف إن شاء .

قال فى الفروع : كذا قال . و يتخرج يلزم الاستئناف فى مرض يباح الفطر به . ولايجب ، بناء على أحد الوجهين فى انقطاع صوم الكفارة بما يبيح الفطر ولايوجبه .

واختار القاضى فى المجرد : أن كل خروج لواجب — كمرض لا يؤمن معه تلويث المسجد — لا كفارة فيه . و إلا كان فيه الكفارة .

واختار المصنف وجوب الكفارة ، إلا لعذر حيض أو نفاس . لأنه معتاد كحاجة الإنسان .

وضعف المجد كلام القاضى ، والمصنف . قال فى الفروع : كذا قال المجد .

قال فى الفروع : وظاهر كلام الشيخ — يعنى به المصنف — لا يقضى . ولعله أظهر . قال : و يتوجه من قول القاضى هنا فى الصوم ولا فرق .

فائدة : تقييد المصنف الخروج لغير المعتاد : يدل على أنه يوجد خروج لمعتاد وهو صحيح . فالمعتاد من هذه الأعذار : حاجة الإنسان إجماعاً ، والطهارة من الحدث إجماعًا ، والطعام والشراب إجماعًا ، والجمعة . وقد تقدم شروط ذلك .

وغير المعتاد : بقية الأعذار المتقدمة .

ثم إن غير المعتاد : إذا خرج له ، فلا يخلو إما أن يتطاول أولا . فإن تطاول فهو كلام المصنف المتقدم .

وإن لم يتطاول : فذكر المصنف والشارح وغيرهما : أنه لا يقضى الوقت الفائت بذلك ، لكونه يسيراً مباحا ، أو واجبا . ويوافقه كلام القاضى فى الناسى . قال فى الفروع : وعلى هذا يتوجه لو خرج بنفسه مكرها : أن يخرج بطلانه على الصوم . وظاهر كلام الخرقى وغيره : أنه يقضى . واختاره المجد .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَهُ فِي مُتَعَيِّنٍ قَضَى . وَفِي الْكَفَّارَةِ وَجْهَانِ ﴾

يعنى إذا خرج لغير المعتاد وتطاول فى متتابع متعين . وأطلقهما فى المحرر ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يكفر مع القضاء . وهو المذهب . ونص عليه فى الخروج لفتنة . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع ، والشرح ، والرعاية الكبرى . قال الزركشى : وهو الذى ذكره الخرقى . انتهى .

والذى ذكره الخرقى : فى الفتنة ، والخروج للنفير ، وعدة الوفاة . وذكره ابن أبى موسى فى عدة الوفاة .

والوجه الثاني : لا كفارة عليه . قال الزركشى : وعن أحمد مايدل على أنه لا كفارة مع العذر . انتهى .

قال فى الفروع : وعن أحمد فيمن نذر صوم شهر بعينه فمرض فيه ، أو حاضت فيه المرأة : فى الكفارة مع القضاء روايتان . والاعتكاف مثله . هذا معنى كلام أبى الخطاب وغيره . وقاله صاحب المستوعب ، والمجد ، وغيرهما . قال : فيتخرج جميع الأعذار فى الكفارات فى الاعتكاف على روايتين .

وعن القاضى : إن وجب الخروج فلا كفارة . وإن لم يجب وجبت .

وقال ابن عبدوس المتقدم ، وصاحب التلخيص : إن كان الخروج لحق نفسه ـ كالمرض والفتنة ، ونحوهما ـ وجبت . و إن كان لحق عليه ـ كالشهادة والنفير والحيض ـ فلا كفارة . وقيل : تجب .

ونقل المروذى وحنبل : عدم الـكفارة فى الاعتكاف . وحمله المجد على رواية عدم وجوبها فى الصوم ، وسائر المنذورات .

فائدتان

إحداهما : لو ترك اعتكاف الزمن المعين لعذر أو غيره : قضاه متتابعاً . على الصحيح من المذهب . وعنه لا يلزمه التتابع إلا بشرطه أو نيته .

الثانية : إذا خرج لغير المعتاد وتطـاول فى نذر أيام مطلقة . فإن قلنا : يجب التتابع ، على قول القاضى السابق : فحكمه حكم النذر المتتابع ، كما تقدم فى كلام المصنف . و إن قلنا لا يجب : تمم ما بقى على ماتقدم . لـكنه يبتدىء اليوم الذى خرج فيه من أوله ليكون متتابعًا . ولا كفارة عليه . هذا المذهب .

وقال المجد : قياس المذهب : يخير بين ذلك و بين البناء على بعض اليوم و يكفر.

قوله ﴿ وَإِنْ خَرَجَ لِمَا لَهُ مِنْهُ بُدٌّ فِى الْمُتَتَابِعِ : لَزِمَهُ اسْتِئْنَافُهُ ﴾ .

يعنى سواء كان متتابعًا بشرط ، كمن نذر اعتكاف شهر متتابعًا ، أو عشرة أيام متتابعة ، أو كان متتابعًا بنية ، أو قلنا : يتابع فى المطلق . وهذا المذهب فى ذلك كله ، بشرط أن يكون عامداً مختاراً . وعليه أ كثر الأصحاب . وجزم به المجد فى شرحه وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال فى الرعاية : يستأنف المطلق المتتابع بلا كفارة . وقيل : أو يبنى أو يكفر . قال فى الفروع : كذا قال . وهذا القول من المفردات .

فائدة : خروجه لماله منه بد مبطل . سواء تطاول أولا . لـكن لو أخرج بعض جسده : لم يبطل ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقيل : يبطل .

هذا كله إذا كان عالماً مختاراً . فأما إن خرج مكرها أو ناسيًا فقد سبق .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَهُ فِي مُعَيَّنٍ فَعَلَيْهِ كَفَارَةٌ ﴾ .

يعنى إذا خرج لماله منه بد . وفى الاستئناف وجهان .

واعلم أنه إذا خرج فى المعين . فتارة يكون نذره متتابعًا معينًا ، وتارة يكون معينًا ولم يقيده بالتتابع . فإن كان معينًا ولم يقيده بالتتابع ـ كنذره اعتكاف شهر شعبان ، وخرج لما له منه بدٌّ ـ : فعليه كفارة يمين . رواية واحدة . وفى الاستئناف وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والمجد فى شرحه ، والشارح ، وشرح ابن منجا ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين .

أحدهما : يستأنف لتضمن نذره التتابع . قال المجد : وهذا أصح فى المذهب وهو قياس قول الخرقى . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة .

والوجه الثانى : يبنى . لأن التتابع حصل ضرورة التعيين . فسقط وسقط بفواته . فصار كقضاء رمضان . ويقضى ما فاته .

وأصل هذين الوجهين : من نذر صوم شهر بعينه فأفطر فيه روايتين .

وإن كان متتابعاً معيناً ـ كنذر شعبان متتابعاً ـ استأنف إذا خرج ، وكفر كفارة يمين . قولا واحداً .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِىءَ الْمُعْتَكِفُ فِي الْفَرْجِ : فَسَدَ اعْتِكَافُهُ ﴾ .

إن وطىء عامداً فسد اعتكافه إجماعاً . وإن كان ناسياً فظاهر كلام المصنف فساد اعتكافه أيضاً . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وخرج المجد من الصوم عدم البطلان . وقال : الصحيح عندى أنه يبنى

قوله ﴿ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ إِلَّا لِتَرْكِ نَذْرِهِ ﴾ .

اعلم أن الصحيح من المذهب : أنه لاتجب الكفارة بالوطء فى الاعتكاف مطلقاً . نقله أبو داود . وهو ظاهر نقل ابن ابراهيم . قال المصنف ، والشارح ،

وصاحب الفروع : هذا ظاهر المذهب . قال فى الكافى ، وابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . قال فى الفائق : ولا كفارة عليه للوطء فى أصح الروايتين . قال المجد فى شرحه : وهو الصحيح . واختاره المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وجزم به فى المحرر وغيره . وهو ظاهر ما جزم به فى الوجيز .

واختار القاضى وأصحابه وجوب الكفارة ، إن كان نذراً كرمضان والحج . وهو من المفردات . قال فى المستوعب : هذا أصح الروايات . وقدمه فى الخلاصة والرعايتين ، والحاويين وغيرهم .

تنبيهات

الأول : قوله «إلا لترك نذره» يعنى إنما تجب الكفارة لترك النذر لا للوطء ، مثل أن يطأ فى وقت عين اعتكافه بالنذر .

الثانى : خص جماعة من الأصحاب وجوب الكفارة بالوطء بالاعتكاف المنذور لاغير . منهم القاضى ، وأبو الخطاب ، وغيرهما . واختاره المجد وغيره . وقال ابن عقيل فى الفصول : يجب فى التطوع . فى أصح الروايتين . قال المجد فى شرحه : لاوجه له . قال : ولم يذكرها القاضى . ولا وقفت على لفظ يدل عليها عن أحمد . وهى فى المستوعب . فهذه ثلاث روايات .

الثالث : حيث أوجبنا عليه الكفارة بالوطء ، فقال أبو بكر فى التنبيه : عليه كفارة يمين . وحكى ذلك رواية عن أحمد . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الإفادات . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والزركشى ، والخلاصة . قال فى الفروع : ومراد أبى بكر : مااختاره صاحب المغنى ، والمحرر ، والمستوعب ، وغيرهم : أنه أفسد المنذور بالوطء . وهو كما لو أفسده بالخروج لما له منه بد . على ماسبق . وهذا معنى كلام القاضى فى الجامع الصغير .

وذكر بعض الأصحاب أنه : قال إن هذا الخلاف فى نذر . وقيل : معين .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وجزم به فى الإفادات ، وتجريد العناية ، والمنور . فلهذا قيل : يجب الكفارتان ، كفارة الظهار ، وكفارة اليمين . وحكى القول بذلك فى الحاوى وغيره .

وقال القاضى فى الخلاف : عليه بالوطء كفارة الظهار . وقدمه فى النظم ، والفائق ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . واختار فى الكبرى وجوبها ، ككفارة رمضان . قال أبو الخطاب فى الهداية : وهو ظاهر كلام أحمد فى رواية حنبل . وتأولها المجد . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والشرح ، والمذهب الأحمد . وهما روايتان عند الشيرازى .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاشَرَ دُونَ الفَرْجِ فَأَنْزَلَ ، فَسَدَ اعْتِكَافُهُ ، وَإِلاَّ فَلاَ ﴾

بلا نزاع فيهما . ثم رأيت الزركشى حكى عن ابن عبدوس المتقدم احتمالا بعدم الفساد مع الإنزال . ومتى فسد خرج فى إلحاقه بالوطء فى وجوب الكفارة وجهان . ذكره ابن عقيل .

وقال المجد : ويتخرج وجه ثالث : يجب بالإنزال بالوطء دون الفرج ، ولا يجب بالإنزال باللمس والقبلة . وقال : مباشرة الناسى كالعامد على إطلاق أصحابنا . واختار هنا لا يبطله كالصوم . انتهى .

قلت : الأولى وجوب الكفارة إذا أنزل بالمباشرة فيما دون الفرج ، إذا قلنا بوجوبها بالوطء فى الفرج .

فوائد

الأولى : لا تحرم المباشرة فيما دون الفرج بلا شهوة . على الصحيح من المذهب . وذكر القاضى احتمالا بالتحريم . وما هو ببعيد .

وتحرم المباشرة بشهوة . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقيل : لا تحرم . وجزم به فى الرعاية .

الثانية : لو سكر فى اعتكافه فسد . ولو كان ليلا . ولو شرب ولم يسكر ، أو

أتى كبيرة ، فقال المجد : ظاهر كلام القاضى : لا يفسد[1] . واقتصر هو وصاحب الفروع عليه .

الثالثة : لو ارتد فى اعتكافه بطل بلا نزاع .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُعْتَكِفِ التَّشَاغُلِ بِفِعْلِ الْقُرَبِ ، وَاجْتِنَاب مَالاَ يَعْنِيه ﴾ .

من جدال ومراء ، وكثرة كلام ونحوه . قال المصنف : لأنه مكروه فى غير الاعتكاف . ففيه أولى .

وله أن يتحدث مع من يأتيه ما لم يكثر . ولا بأس أن يأمر بما يريد خفيفاً لا يشغله .

فائدتاه

إحداهما : ليس الصمت من شريعة الإسلام . قال ابن عقيل: يكره الصمت إلى الليل . قال المصنف فى المغنى ، والمجد فى شرحه : وظاهر الأخبار تحريمه . وجزم به فى الكافى . وإن نذره لم يف به .

الثانية : لايجوز أن يجعل القرآن بدلا عن الكلام . ذكره ابن عقيل . وتبعه غيره . وجزم فى التلخيص والرعاية : أنه يكره . ولا يحرم . وقال الشيخ تقى الدين : إن قرأ عند الحكم الذى أنزل له ، أو ما يناسبه فحسن ، كقوله لمن دعاه لذنب تاب منه (ما يكون لنا أن نتكلم بهذا سبحانك) وقوله عند ما أهمه (إنَّمَا أَشْكُو بَثِّي وحزنى إلى الله) .

قوله ﴿ وَلاَ يُسْتَحَبُّ لَهُ قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ وَالعِلْمِ والمناظرةُ فِيه ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . قاله أبو الخطاب فى الهداية . قال أبو بكر : لايقرأ ، ولا يكتب الحديث ، ولا يجالس العلماء .

(١) وما للسكير والاعتكاف ؟ .

قال أبو الخطاب : يستحب إذا قصد به الطاعة . واختاره المجد وغيره . وذكر الآمدى فى استحباب ذلك روايتين .

فعلى المذهب : فعله لذلك أفضل من الاعتكاف . لتعدى نفعه . قال المجد : ويتخرج على أصلنا فى كراهة أن يقضى القاضى بين الناس ، وهو معتكف ، إذا كان يسيراً : وجهان . بناء على الإقراء وتدريس العلم . فإنه فى معناه .

فوائد

إحداها : لا بأس أن يتزوج . ويشهد النكاح لنفسه ولغيره . ويصلح بين القوم . ويعود المريض . ويصلى على الجنازة . ويعزى ويهنى . ويؤذن . ويقيم . كل ذلك فى المسجد .

قال فى الفروع : ولعل ظاهر الإيضاح : يحرم أن يتزوج أو يزوج .

وقال المجد قال أصحابنا : يستحب له ترك لبس رفيع الثياب ، والتلذذ بما يباح قبل الاعتكاف ، وأن لاينام إلا عن غلبة ، ولومع قرب الماء ، وأن لاينام مضطجعاً بل متربعاً مستنداً . ولا يكره شىء من ذلك . انتهى .

وكره ابن الجوزى وغيره لبس رفيع الثياب .

قال المجد : ولا بأس بأخذ شعره وأظفاره فى قياس مذهبنا . وكره ابن عقيل إزالة ذلك فى المسجد مطلقاً صيانة له . وذكر غيره : يسن ذلك . قال فى الفروع : وظاهره مطلقاً . ولا يحرم إلقاؤه فيه .

ويكره له أن يتطيب . قدمه فى الفروع . ونقل المروذى : لا يتطيب . ونقل أيضاً : لايعجبنى . وهو من المفردات .

ونقل ابن إبراهيم : يتطيب كالتنظف ، ولظواهر الأدلة . قال فى الفروع : وهذا أظهر . وقاس أصحابنا الكراهة على الحج ، والتحريم على الصوم . وأطلق فى الرعاية فى كراهة لبس الثوب الرفيع والتطيب وجهين .

ويحرم الوطء فى المسجد ، على مايأتى فى أواخر الرجعة . وجزم به فى الفروع هناك . وقال ابن تميم : يكره الجماع فوق المسجد . والتمسح بحائطه . والبول عليه . نص عليه على ما تقدم قريباً عند خروجه لما لا بد منه .

الثانية : ينبغى لمن قصد المسجد للصلاة أو غيرها : أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه فيه . لاسيما إن كان صائماً . ذكره ابن الجوزى فى المنهاج . ومعناه فى الغنية وقدمه فى الفروع . ولم ير ذلك الشيخ تقى الدين .

الثالثة : لا يجوز البيع والشراء للمعتكف فى المسجد وغيره . على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية حنبل . وجزم به القاضى ، وابنه أبو الحسين وغيره ، وصاحب الوسيلة ، والإيضاح ، والشرح هنا ، وابن تميم وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى وغيرها . قال ابن هبيرة : منع صحته وجوازه أحمد . وجزم فى الفصول ، والمستوعب بالكراهة . وجزم به فى الشرح [والمغنى وابن تميم ، والمجد وشرح ابن رزين] فى آخر كتاب البيع . ونقل حنبل عن أحمد ما يحتمل أنه يجوز أن يبيع ويشترى فى المسجد مالابد منه ، كما يجوز خروجه له ، إذا لم يكن له من يأتيه به .

فعلى المذهب : لايجوز فى المسجد . ويخرج له .

وعلى الثانى : يجوز . ولا يخرج له .

وعلى المذهب أيضاً : قيل فى صحة البيع وجهان . وأطلقهما فى الآداب . قال فى الرعاية الكبرى : فى صحتهما وجهان مع التحريم .

قلت : قاعدة المذهب تقتضى عدم الصحة . وتقدم كلام ابن هبيرة .

وظاهر ما قدمه فى الفروع : الصحة هنا . وقال فى الفروع ، فى آخر كتاب الوقف : وفى صحة البيع فى المسجد — وفاقا للأئمة الثلاثة — وتحريمه — خلافا لهم — روايتان . وقال فى المغنى — قبل كتاب السلم بيسير — ويكره البيع والشراء فى المسجد . فإن باع فالبيع صحيح .

وقال فى الرعاية الـكبرى ـ فى باب مواضع الصلاة واجتناب النجاسات ـ يسن أن يصان المسجد عن البيع والشراء فيه . نص عليه .

وقال ابن أبى المجد فى مصنفه ـ فى كتاب البيع قبل الخيـار ـ يحرم البيع والشراء فى المسجد للخبر . ولايصحان فى الأصح فيهما . انتهى .

قال ابن تميم : ذكر القاضى فى موضع بطلانه .

وقال الشيخ تقى الدين : يصح مع الـكراهة .

وقال فى الفروع : والاجارة فيه كالبيع والشراء .

و يأتى فى كتاب الحدود : هل يحرم إقامة الحد فيه أم يكره ؟

وقال ابن بطال المالـكى : أجمع العلماء أن ماعقده من البيع فى المسجد لايجوز نقضه . قال فى الفروع : كذا قال .

الرابعة : يحرم التـكسب بالصنعة فى المسجد ، كالخياطة وغيرها . والقليل والـكثير والمحتاج وغيره سـواء . قاله القاضى وغيره . وجزم به فى الإيضاح والمذهب . قال المجد : قاله جماعة . وقدمه فى الفروع .

ونقل حرب التوقف فى اشتراطه .

ونقل أبو الخطاب : ما يعجبنى أن يعمل . فإن كان يحتاج فلا يعتكف .

وقال فى الروضة : لا يجوز له فعل غير ما هو فيه من العبادة . ولا يجوز أن يتجر ولا أن يصنع الصنائع . قال : وقد منع بعض أصحابنا من الإقراء و إملاء الحديث . قال فى الفروع : كذا قال .

وقال ابن البناء : يكره أن يتجر أو يتكسب بالصنعة . حكاه المجد . وجزم به فى المستوعب وغيره .

و إن إحتاج للبسه خياطة أو غيرها ، للتـكسب . فقال ابن البنا : لا يجوز . حكاه المجد . واختـار هو والمصنف وغيرهما الجواز . قالوا : وهو ظاهر كلام الخرقى ، كَلَفِّ عمامته والتنظيف .

الخامسة : لايبطل الاعتكاف بالبيع ، وعمل الصنعة للتكسب ، على الصحيح من المذهب . وذكر المجد فى شرحه قولا بالبطلان إن حرم . لخروجه بالمعصية عن وقوعه قربة . والله سبحانه وتعالى أعلم .

كتاب المناسك

فائدة : الصحيح أن الحج فُرض سنة تسع من الهجرة . وقيل : سنة عشر . وقيل : سنة ست . وقيل : سنة خمس .

قوله ﴿ يَجِبُ الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ فِى الْعُمُرِ مَرَّةً وَاحِدَةً ﴾ .

وجوب الحج فى العمر مرة واحدة إجماع . والعمرة ـ إذا قلنا تجب ـ فمرة واحدة بلاخلاف . والصحيح من المذهب: أنها تجب مطلقا . وعليه جماهير الأصحاب ، منهم المصنف فى العمدة ، والكافى . قال المجد : هذا ظاهر المذهب . قال فى الفروع : والعمرة فرض كالحج . ذكره الأصحاب . قال الزركشى : جزم به جمهور الأصحاب

وعنه أنها سنة . اختاره الشيخ تقى الدين .

فعليها يجب إتمامها إذا شرع فيها . وأطلقهما فى الشرح .

وعنه تجب على الآفاقى دون المكى . نص عليه فى رواية عبد الله ، والأثرم ، والميمونى ، و بكر بن محمد ، واختارها المصنف فى المغنى والشارح .

قال الشيخ تقى الدين : عليها نصوصه . وأطلقهن فى الفائق .

قوله ﴿ بِخَمْسَةِ شُرُوطٍ : الإِسْلاَمُ ، وَالعَقْلُ . فَلاَ يَجِبُ عَلَى كَافِرٍ وَلاَ مَجْنُونٍ . وَلاَ يَصِحُّ مِنْهُمَا ﴾ .

إن كان الكافر أصليا لم يجب عليه إجماعا . والصحيح من المذهب : أنه يعاقب عليه . وعلى سائر فروع الإسلام ، كالتوحيد إجماعاً . وعنه لا يعاقب عليه . وعنه يعاقب على النواهى ، لاالأوامر . وتقدم ذلك فى أوائل كتاب الصلاة والزكاة .

تنبيه : شمل كلام المصنف المرتد . وهو كذلك . لكن هل يلزمه الحج باستطاعته في حال ردته ؟ فإن قلنا : يقضى مافاته من صلاة وصوم : لزمه الحج و إلا فلا .
ولا تبطل استطاعته بردته . على الصحيح من المذهب . وعنه تبطل . ولا يجب عليه الحج باستطاعته فى حال ردته فقط. على الصحيح من المذهب . وعنه يجب .

و إن حج ثم ارتد ثم أسلم - وهو مستطيع - لم يلزمه حج ثان . على الصحيح من المذهب . وعنه يلزمه . جزم به فى الجامع الصغير، وابن عقيل فى الفصول فى كتاب الحج . والإفادات .

قال أبو الحسن الجزرى ، وجماعة : يبطل الحج بالردة . واختاره القاضى . وصححه فى الرعايتين ، والحاويين هنا . وأطلقهما فى الفروع ، والمحرر ، والرعاية الكبرى ، والفائق فى كتاب الصلاة .

وتقدم ذلك كله مستوفى فى كتاب الصلاة . فليراجع .

فوائد

الأولى : لايصح الحج من الكافر ، و يبطل إحرامه ، و يخرج منه بردته فيه .

الثانية : لايجب الحج على المجنون إجماعا . لكن لاتبطل استطاعته بجنونه ، ولا يصح الحج منه إن عقده بنفسه إجماعاً . وكذا إن عقده له الولى ، اقتصاراً على النص فى الطفل . وقيل : يصح . قال المجد فى شرحه . اختاره أبو بكر .

الثالثة : هل يبطل إحرامه بالجنون ؟ لأنه لم يبق من أهل العبادات ، أم لا يبطل كالموت ؟ فيه وجهان . وأطلقهما المجد فى شرحه : وصاحب الفروع ، وابن عقيل .

أحدهما : لايبطل .

قلت ، وهو قياس الصوم . إذا أفاق جزءاً من اليوم . والصحيح هناك الصحة . وهو قول الأئمة الثلاثة . وظاهر ماقدمه فى الرعاية الصغرى .

فعليه : حكمه حكم من أغمى عليه .

والوجه الثانى : يبطل . وهو من المفردات . وهو قياس قول المجد فى الصوم

الرابعة : لايبطل الإحرام بالإغماء . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : وهو المعروف . وقيل : يبطل .

وأطلق ابن عقيل وجهين فى بطلانه بجنون و إغماء .

الخامسة : لايبطل الإحرام بالسكر . قولا واحداً . ووجه فى الفروع البطلان من الوجه الذى ذكره ابن عقيل فى الإغماء .

فائدة : قوله ﴿ والبُلُوغ وَالْحُرِّيَّةُ . فَلاَ يَجِبُ عَلَى صَبِيٍّ وَلاَ عَبْدٍ ﴾ .

بلا نزاع . لكن مال فى القواعد الأصولية إلى الوجوب على العبد ، إذا قلنا يملك ، وفى يده مال يمكنه أن يحج به . وكذا إذا لم يحتج إلى راحلة ، لكونه دون مسافة القصر . و يمكنه المشى بلا ضرر يلحقه . ومثله العبد المكاتب ، والمدبر ، وأم الولد ، والمعتق بعضه .

قوله ﴿ إلاّ أَنْ يَبْلُغَ وَيَعْتِقَ فِى الْحَجِّ : قَبْلَ الْخُرُوجِ مِنْ عَرَفَةَ . وَفِى العمرة : قَبْلَ طَوَافِهَا ﴾ .

هذا المذهب ، من حيث الجملة . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وعنه لايجزئهما

فائدة : لو سعى أحدهما قبل الوقوف ، وقبل البلوغ . وبعد طواف القدوم — وقلنا السعى ركن — فهل يجزئه هذا السعى أم لا ؟ فيه وجهان . وأطلقهما المجد فى شرحه ، والزركشى ، والفروع .

أحدهما : يجزئه . وهو ظاهر كلام المصنف هنا وغيره . واختاره القاضى فى التعليق ، وأبو الخطاب . وقدمه فى المحرر ، والرعاية الكبرى ، والنظم .

والوجه الثانى : لايجزئه . وهو الصحيح . اختاره المجد . وقال : هو الأشبه بتعليل أحمد الإجزاء باجتماع الأركان حال الكمال . واختاره القاضى فى المجرد .

وقال : هو قياس المذهب . واختاره ابن عقيل . وجزم به فى الفائق ، والرعاية الصغرى ، والحاويين .

فعلى الثانى : لايجزئه إعادة السعى . ذكره المجد فى شرحه ، بأنه لايشرع مجاوزة عدده ولا تكراره . واستدامة الوقوف مشروع . ولا قدر له محدود وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وقيل : يجزئه إعادته . قال فى الترغيب : يعيده على الأصح . قال فى التلخيص : لزمه الإعادة . على أصح الوجهين .

فائدتان

إحداهما : حيث قلنا بالأجزاء ، فلا دم عليهما لنقضهما فى ابتداء الإحرام . كاستمراره .

الثانية : حكم الكافر يسلم ، والمجنون يفيق : حكم الصبى والعبد فيما تقدم .

قوله ﴿ وَيُحْرِمُ الصَّبِيّ الْمُمَيِّزُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الصبى المميز لايصح إحرامه إلا بإذن وليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . قال فى القواعد الأصولية : اختاره الأكثر . وقال الزركشى : هذا أصح الوجهين .

وقيل : يصح إحرامه بدون إذن وليه . اختاره المجد ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وأطلقهما فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والفائق والحاويين ، وشرح المجد . فعلى الثانى : يحلله الولى إذا كان فيه ضرر . على الصحيح . وقيل : ليس له تحليله .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَغَيْرُ الْمُمَيِّزِ يُحْرِمُ عَنْهُ وَلِيُّهُ ﴾ .

أنه لايصح أن يحرم عنه غير الولى . وهو صحيح . وهو ظاهر ما جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والوجيز ،

وغيرهم . وجزم به فى المستوعب وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره القاضى وغيره . وقال : هو ظاهر كلام الإمام أحمد .

وقيل : يصح من الأم أيضا . وهو ظاهر رواية حنبل . واختاره جماعة من الأصحاب ، منهم ابن عقيل . وجزم به فى المنور . وقدمه فى الكافى ، والشرح ، والنظم ، وابن رزين فى شرحه . قال الزركشى : وإليه ميل أبى محمد . واختار بعض الأصحاب الصحة فى العصبة والأم . قال فى الفائق : وكذا الأم والعصبة سواء . على أصح الوجهين . قال فى الرعاية : يصح فى الأظهر . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وألحق المصنف ، والشارح ، وغيرهما : العصبة غير الولى بالأم . وقال فى الحاويين : وفى أمه وعصبته غير وليه وجهان .

فائدة : الولى هنا : من يلى ماله . فيصح إحرامه عنه ، ولو كان محرما . ولو كان لم يحج عن نفسه . لأن معنى الإحرام عنه : عقده له .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَيفْعَلُ عَنْهُ مَا يَعْجِزُ عَنْ عَمَلِهِ ﴾ .

أنه لايفعل مالا يعجز عنه . وهو صحيح . فيفعل الصغير كل مايقدر عليه ، كالوقوف والمبيت ، وسواء أحضره الولى أو غيره . وما يعجز عنه يفعله الولى ، كما قال المصنف . لكن لايجوز أن يرمى عنه إلا من رمى عن نفسه . كالنيابة فى الحج . فإن قلنا بالإجزاء هناك : فكذا هنا . وإن قلنا : لايجزىء هناك وقع عن نفسه هنا إن كان محرماً بفرضه . وإن كان حلالا لم يعتد به . وإن قلنا : يقع الإحرام باطلا . فكذا الرمى هنا . وإن أمكن الصبى أن يناول النائب الحصاة : ناوله ، وإن لم يمكنه : استحب أن توضع الحصاة فى كفه ، ثم تؤخذ منه فيرمى عنه . فإن وضعها النائب فى يده ورمى بها ، فجعل يده كالآلة : فحسن . وإن أمكنه أن يطوف فعله . فإن لم يمكنه طيف به محمولا أو راكباً . وتعتبر النية من الطائف به . وكونه ممن يصح أن يعقد له الإحرام .

فإن نوى الطواف عن نفسه وعن الصبى : وقع عن الصبى . كالكبير يطاف به محمولا لعذر .

ويجوز أن يطوف عنه الحلال والمحرم ، وسواء كان طاف عن نفسه أو لا . وهذا الصحيح من المذهب فى ذلك كله .

وذكر القاضى وجهاً : لايجزىء عن الصبى ، كالرمى عن الغير .

فعلى هذا : يقع عن الحامل . لأن النية هنا شرط . فهى كجزء منه شرعاً .

وقيل : يقع هنا عن نفسه . كما لو نوى الحج عن نفسه وعن غيره . والمحمول المعذور وجدت النية منه وهو أهل . ويحتمل أن تلغو نيته هنا . لعدم التعيين لكون الطواف لايقع عن غير معين .

وقوله ﴿ وَنَفَقَةُ الْحَجِّ فِي مَالِ وَلِيِّهِ ﴾ .

هذا المذهب . وهو إحدى الروايتين . اختاره القاضى فى بعض كتبه . وأبو الخطاب ، وأبو الوفاء ، والمصنف ، والمجد ، والشارح ، وصاحب الحاويين . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هذا أقوى الروايتين . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وهو أصح . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، وتذكرة ابن عبدوس ومنتخب الأدمى . وقدمه فى المحرر ، وابن رزين فى شرحه . وقال إجماعاً .

وعنه فى ماله . اختاره جماعة . منهم القاضى فى خلافه . قدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والهادى ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، و إدراك الغاية ، ونظم المفردات . وهو منها . وأطلقهما فى الفروع ، والكافى ، وشرح المجد ، والمستوعب ، والنظم .

تنبيه : محل الخلاف : يختص فيما يزيد على نفقة الحضر ، وبما إذا أنشأ السفر للحج به تمريناً على الطاعة . زاد المجد « وماله كثير يحمل ذلك » وهذا الصحيح من المذهب . جزم به المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع ، والحاوى

وغيرهم . وقال فى الرعايتين ، والفائق وغيرهم : ونفقة الحج . وقيل : الزائدة على نفقة حضره وكفارته ، ودماؤه : تلزمه فى ماله . انتهى .

وقال المجد : أما سفر الصبى معه لتجارة أو خدمة ، أو إلى مكة ليستوطنها ، أو ليقيم بها لعلم أو غيره مما يباح له السفر به فى وقت الحج وغيره ، ومع الإحرام وعدمه : فلا نفقة على الولى . رواية واحدة . بل على الجهة الواجبة فيها بتقدير عدم الإحرام . انتهى .

وتابعه فى الفروع . وقال : يؤخذ هذا من كلام غيره من التصرف لمصلحته .

قوله ﴿ وَكَفَّارَتُهُ فِى مَالِ وَلِيِّهِ ﴾ .

وهو المذهب . و إحدى الروايتين . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب . واختاره أبو الخطاب ، وصاحب الحاويين .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : يلزم ذلك الولى فى أقوى الروايتين .

وقدمه فى المحرر ، وشرح ابن رزين . فقال : وما لزمه من الفدية : فعلى وليه إجماعاً . ثم حكى الخلاف . قال ابن عبدوس فى تذكرته : نفقة الحج ومتعلقاته المجحفة بالصبى تلزم المحرم به .

والرواية الثانية : تكون فى مال الصبى . قدمه فى الهداية ، والهادى ، والتلخيص ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . واختاره القاضى فى الخلاف . وأطلقهما فى المستوعب ، والمغنى ، والكافى ، وشرح المجد ، والنظم ، والفروع .

تنبيه : محل الخلاف فى وجوب الكفارات فيما يفعله الصبى: فيما إذا كان يلزم البالغ كفارته مع الخطأ والنسيان . قال المجد فى شرحه : أو فعله به الولى لمصلحته ، كتغطية رأسه لبرد ، أو تطبيبه لمرض .

فأما إن فعله الولى لا لعذر : فكفارته عليه . كمن حلق رأس محرم بغير إذنه . فأما مالا يلزم البالغ فيه كفارة مع الجهل والنسيان ــ كاللبس والطيب فى

الأشهر ، وقتل الصيد فى رواية ، والوطء والتقليم على تخريج ـ فلا كفارة فيه إذا فعله الصبى . لأن عمده خطأ .

فائدتان

إحداهما : حيث أوجبنا الكفارة على الولى بسبب الصبى ودخلها الصوم : صام عنه . لوجوبها عليه ابتداء .

الثانية : وطء الصبى كوطء البالغ ناسياً يمضى فى فاسده . ويلزمه القضاء . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يلزمه قضاؤه . وحكاه القاضى فى تعليقه احتمالا .

فعلى المذهب : لا يصح القضاء إلا بعد البلوغ . على الصحيح من المذهب . ونص عليه الإمام . وقيل : يصح قبل بلوغه . وصححه القاضى فى خلافه .

وكذا الحكم والمذهب إذا تحلل الصبى من إحرامه لفوات أو إحصار . لكن إذا أراد القضاء بعد البلوغ : لزمه أن يقدم حجة الإسلام على المقضية . فلو خالف وفعل : فهو كالبالغ ، يحرم قبل الفرض بغيره . على ما يأتى آخر الباب . ومتى بلغ فى الحجة الفاسدة فى حال يجزئه عن حجة الفرض لو كانت صحيحة . فإنه يمضى فيها ، ثم يقضيها ، ويجزئه ذلك عن حجة الإسلام والقضاء ، كما يأتى نظيره فى العبد قريباً .

قلت : فيعايى بها .

ويأتى حكم حصر الصبى أيضاً فى باب الفوات والإحصار .

قوله ﴿ وَلَيْسَ لِلعَبْدِ الإِحْرَامُ إِلاَّ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ﴾ .

بلا نزاع . فلو خالف وأحرم من غير إذنه انعقد إحرامه . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . كالصلاة والصوم . وقال ابن عقيل : يتخرج بطلان إحرامه بغصبه لنفسه . فيكون قد حج فى بدن غصب ، فهو آكد من الحج بمال

غصب . قال فى الفروع : وهذا متوجه . ليس بينهما فرق مؤثر . قال : فيكون هذا المذهب . ونصره . وسبق مثله فى الاعتكاف عن جماعة .

قال : ودل اعتبار المسألة بالغصب على تخريج رواية إن أجيز صح . وإلا فلا . انتهى .

قوله ﴿ فَإِنْ فعلاَ فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا ﴾ .

يعنى العبد والمرأة . فذكر المصنف هنا حكم العبد والمرأة .

أما حكم العبد إذا أحرم : فلا يخلو ، إما أن يكون بواجب كالنذر ، أو بتطوع .

فإن كان بواجب : فتارة يحرم بإذنه . وتارة يحرم بغير إذنه . وإن كان بتطوع : فتارة أيضاً يحرم بإذنه . وتارة يحرم بغير إذنه .

فإن أحرم بتطوع بغير إذنه : فله تحليله ، إذا قلنا يصح . وهذا المذهب ، كما هو ظاهر ماجزم به المصنف هنا . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، وابن منجا فى شرحه وغيرهم . واختاره ابن حامد ، والمصنف ، والشارح وغيرهم . وقدمه ابن رزين ، وابن حمدان ، وغيرهما . وصححه الناظم وغيره .

وعنه رواية أخرى : ليس له تحليله . نقلها الجماعة عن الإمام أحمد . واختارها أبو بكر ، والقاضى ، وابنه . قال ناظم المفردات : هذا الأشهر . وهو منها . وقدمه فى المحرر .

وذكر ابن عقيل قول أحمد : لا يعجبنى منع السيد عبده من المضى فى الإحرام زمن الإحرام والصلاة والصيام . وقال : إن لم يخرج منه وجوب النوافل بالشروع كان بلاهة . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والفروع .

فإن أحرم بنفل بإذنه . فالصحيح من المذهب : أنه لايجوز له تحليله . وعليه الأصحاب . وقطع به المصنف هنا . وعنه له تحليله .

فائدة : لو باعه سيده وهو محرم : فمشتريه كبائعه فى تحليله وعدمه . وله الفسخ إن لم يعلم ، إلا أن يملك بائعه تحليله فيحلله .

وإن علم العبد برجوع السيد عن إذنه فهو كما لو لم يأذن . وإن لم يعلم ففيه الخلاف فى عزل الوكيل قبل علمه . على ما يأتى إن شاء الله تعالى فى باب الوكالة .

وأما إن كان إحرامه بواجب ، مثل : إن نذر الحج فإنه يلزمه . قال المجد : لا نعلم فيه خلافاً .

وهل لسيده تحليله ؟ لا يخلو : إما أن يكون النذر بإذنه ، أو بغير إذنه . فإن كان بإذنه : لم يجز له تحليله . وإن كان بغير إذنه : فهل له منعه أم لا ؟ لوجوبه عليه كواجب صلاة وصوم ؟ قال فى الفروع : ولعل المراد بأصل الشرع فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع ، والمجد فى شرحه .

إحداهما : له منعه منه . وهو الصحيح من المذهب . اختاره ابن حامد ، والقاضى ، والمصنف ، والشارح [وقدمه فى الرعاية الكبرى والنظم] .

قلت : وهو الصواب .

والرواية الثانية : ليس له منعه منه . وقدمه فى المحرر . وقال بعض الأصحاب : إن كان النذر معيناً بوقت : لم يملك منعه منه ، لأنه قد لزمه على الفور . وإن كان مطلقاً فله منعه منه . قال فى الفروع : وعنه ما يدل على خلافه . وهو ظاهر كلامهم.

فوائد

لو أفسد العبد حجه بالوطء لزمه المضى فيه والقضاء . والصحيح من المذهب : صحة القضاء فى حال الرق . وقيل : لا يصح .

فعلى المذهب : ليس لسيده منعه منه . وإن كان شروعه فيما أفسده بإذنه . هذا الصحيح . وقيل : له منعه . حكاه القاضى فى شرح المذهب . نقله عنه ابن رجب .

وإذا لم يكن بإذنه . ففى منعه من القضاء وجهان كالمنذور . وأطلقهما المجد فى شرحه ، وصاحب الفروع .

قلت : الأولى جواز المنع . ثم وجدت صاحب الفروع قدم ذلك فى باب محظورات الإحرام فى أحكام العبد .

وأيضاً فإنه قال كالمنذور . والمذهب : له منعه من المنذور . كما تقدم .

وهل يلزم العبد القضاء لفوات أو إحصار ؟ فيه الخلاف المتقدم فى الحر الصغير

وإن عتق قبل أن يأتى بما لزمه من ذلك لزمه أن يبدأ بحجة الإسلام . فإن خالف فحكمه كالحر ، على ما تقدم ، يبدأ بنذر أو غيره قبل حجة الإسلام .

وإن عتق فى الحجة الفاسدة فى حال يجزئه عن حجة الفرض لو كانت صحيحة : فإنه يمضى فيها . ويجزئه ذلك عن حجة الإسلام والقضاء . على الصحيح من المذهب . وقال ابن عقيل : عندى أنه لا يصح . انتهى .

ويلزمه حكم جناية كحر معسر .

وإن تحللا لحصر ، أو حلله سيده : لم يتحلل قبل الصوم . وليس له منعه . نص عليه . وقيل : فى إذنه فيه . وفى صوم آخر فى إحرام بلا إذنه وجهان [وأطلقهما] قاله فى الفروع . وإن قلنا يملك بالتمليك ، ووجد الهدى لزمه . ويأتى هذا وغيره فى آخر كتاب الأيمان مستوفى .

وإن مات العبد ولم يصم فلسيده أن يطعم عنه . ذكره فى الفصول . وإن أفسد حجه صام . وكذا إن تمتع أو أقرن . وذكر القاضى : أنه على سيده إن أذن فيه . انتهى . ورده المصنف . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وهدى تمتع العبد وقرانه عليه . وقيل : على سيده إن أذنه فيهما . وقيل : ما لزمه من دم فعلى سيده ، إن أحرم بإذنه وإلا صام . قال فى الكبرى : قلت : بل يلزمه وحده .

ويأتى حكم حصر العبد والصبى فى باب الفوات والإحصار أيضاً . هذا حكم العبد . وتقدم أحكام حج المكاتب فى أول كتاب الاعتكاف .

وأما أحكام المرأة : فإذا أحرمت ، فلا يخلو : إما أن يكون بواجب أو تطوع . فإن كان بواجب ، فلا يخلو : إما أن يكون بنذر ، أو بحجة الإسلام . وإن كان بتطوع فلا يخلو : إما أن يكون بإذنه ، أو بغير إذنه .

فإن كان بتطوع بغير إذنه : فجزم المصنف بأن له تحليلها . وهو المذهب ،

و إحدى الروايتين . اختاره جماعة . منهم المصنف ، والشارح . وقال : هذا ظاهر المذهب . وابن حامد . وهو ظاهر كلام الخرقى . وصححه فى النظم . وجزم به ابن منجا فى شرحه ، وصاحب الإفادات ، والوجيز ، والمنور . ومنتخب الأدمى .

والرواية الثانية : لا يملك تحليلها . اختاره أبو بكر ، والقاضى ، وابنه أبو الحسين . قال ناظم المفردات : هذا الأشهر .

قال الزركشى : وهى أشهرهما . وهو من المفردات . وقدمه فى المحرر . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب . ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى . والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ـ ذكروه فى باب الفوات والإحصار ـ والفروع ، والقواعد الفقهية ، والزركشى .

و إن أحرمت بنفل بإذنه : فليس له تحليها قولاً واحداً . وله الرجوع ما لم يحرم

و إن أحرمت بنذر بغير إذنه ، فإن قلنا فى إحرامها بالتطوع بغير إذنه : لا يملك تحليلها . فهنا بطريق أولى . و إن قلنا : يملك تحليلها هناك . فهل يملك تحليلها هنا ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، والقواعد ، والرعايتين ، والحاويين .

إحداهما : لا يملك تحليلها . وهو ظاهر كلام بعضهم .

قلت : وهو الصواب .

والثانية : ليس له تحليلها . وهو ظاهر كلام المصنف ، وكثير من الأصحاب . وجزم به ابن رزين فى شرحه . قال فى المغنى : فى مكان « وليس له منعها من الحج المنذور » وقدمه فى المحرر . قال الزركشى : وهو المذهب المنصوص . و به قطع الشيخان .

وقيل : له تحليلها إن كان النذر غير معين . و إن كان معينا لم يملكه . وجزم به فى الرعاية الـكبرى .

و إن أحرمت بنذر بإذنه لم يملك تحليلها قولا واحداً .

فائدة : حيث جاز له تحليلها فحللها . فلم تقبل : أثمت . وله مباشرتها .

قوله ﴿ وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ مَنْعُ امْرَأَتِهِ مِنَ حَجِّ الفَرْضِ وَلاَ تَحْلِيلُهَا إِنْ أَحْرَمَتْ بِهِ ﴾ .

اعلم أنه إذا استكملت المرأة شروط الحج ، وأرادت الحج : لم يكن لزوجها منعها منه ، ولا تحليلها إن أحرمت به . هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة . وعنه له تحليلها . قال فى التلخيص وقيل : فيه روايتان . قال فى الفروع : فيتوجه منه منعها . قال : وظاهره ولو أحرمت قبل الميقات .

وأما إذا لم تستكمل شروط الحج : فله منعها من الخروج له والإحرام به . فلو خالفت ، وأحرمت ــ والحالة هذه ــ لم يملك تحليلها . على الصحيح من المذهب . وقيل : يملكه وهو احتمال للمصنف .

فوائد

الأولى : حيث قلنا « ليس له منعها » فيستحب لها أن تستأذنه . ونقل صالح : ليس له منعها . ولا ينبغى أن تخرج حتى تستأذنه .

ونقل أبو طالب « إن كان غائباً كتبت إليه . فإن أذن و إلا حجت بمحرم .

وقال ابن رجب فى قواعده : نص أحمد فى رواية صالح : على أنها لا تحج إلا بإذنه ، وأنه ليس له منعها . قال : فعلى هذا يجبر على الإذن لها .

الثانية : لو أحرمت بواجب فحلف زوجها بالطلاق الثلاث : أنها لا تحج العام لم يجز أن تحل . على الصحيح من المذهب . ونقل ابن منصور : هى بمنزلة المحصر . واختاره ابن أبى موسى ، كما لو منعها عدو من الحج « إلا أن تدفع إليه مالها .

ونقل مهنا : وسئل عن المسألة ؟ فقال : قال عطاء : الطلاق هلاك « هى بمنزلة المحصر .

ووجه فى الفروع تخريجاً بمنع الإحرام . وقال : هو أظهر وأقيس . ذكره فى أول كتاب الجنائز .

وسأله ابن إبراهيم ـ عن عبد : قال إذا دخل أول يوم من رمضان فامرأته طالق ثلاثاً إن لم يحرم أول يوم من رمضان ـ ؟ قال : يحرم . ولا تطلق امرأته . وليس لسيده أن يمنعه أن يخرج إلى مكة إذا علم منه رشدا .

فجوز أحمد إسقاط حق السيد لضرر الطلاق الثلاث مع تأكد حق الآدمى .

وروى عبد الله عنه : لا يعجبنى أن يمنعه . قال فى الانتصار : فاستحب أن لا يمنعه .

الثالثة : ليس للوالد منع ولده من حج واجب ، ولا تحليله منه . ولا يجوز للولد طاعته فيه . وله منعه من التطوع كالجهاد ، لـكن ليس له تحليله إذا أحرم للزومه بشروعه .

ويلزمه طاعة والديه فى غير معصية . ويحرم طاعتهما فيها .

ولو أمره بتأخير الصلاة ليصلى به أخرها . نص على ذلك كله . قال فى المستوعب وغيره : ولو كانا فاسقين . وهو ظاهر إطلاق الإمام أحمد .

وقال الشيخ تقى الدين : هذا فيما فيه نفع لهما ، ولا ضرر عليه . فإن شق عليه ولم يضره . وجب وإلا فلا . انتهى .

وظاهر رواية أبى الحارث وجعفر : لاطاعة لهما إلا فى البر . وظاهر رواية المروذى : لاطاعة فى مكروه . وظاهر رواية جماعة : لاطاعة لهما فى ترك مستحب . وقال المجد ، وتبعه ابن تميم وغيره : لايجوز له منع ولده من سنة راتبة . وقال أحمد فيمن يتأخر عن الصف الأول [لأجل أبيه] لايعجبنى . هو يقدر يبر أباه بغيرهذا

وقال فى الغنية : يجوز ترك النوافل لطاعتهما ، بل الأفضل طاعتهما .

ويأتى فيمن يأمره أحد أبويه بالطلاق فى كتاب الطـلاق . وكلام الشيخ تقى الدين فى أمره بنكاح معينة .

الرابعة : ليس لولى السفيه المبذر منعه من حج الفرض . ولـكن يدفع نفقته إلى ثقة لينفق عليه فى الطريق . وإن أحرم بنفل وزادت نفقته على نفقة الحج : ولم يكتسب الزائد ، فقيل : حكمه حكم العبد إذا أحرم بلا إذن سيده . وصحح فى النظم أنه يمنعه . ذكره فى أواخر الحجر . وقال فى الرعاية الـكبرى : فله فى الأصح منعه منه ، وتحليله بصوم . وإلا فلا . وأطلقهما فى الفروع . فإن منعه فأحرم : فهو كمن ضاعت نفقته .

قوله ﴿ الْخَامِسُ : الاسْتِطَاعَةُ . وَهُوَ أَنْ يَمْلِكَ زَادًا وَرَاحِلَةً ﴾ .

هذا المذهب من حيث الجملة . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه . واعتبر ابن الجوزى — فى كشف المشكل — الزاد والراحلة فى حق من يحتاجهما . فأما من أمكنه المشى والتكسب بالصنعة : فعليه الحج . واختاره الشيخ عبد الحليم — ولد المجد ، ووالد الشيخ تقى الدين — فى القدرة بالتكسب . وقال: هذا ظاهر على أصلنا . فإن عندنا يجبر المفلس على الـكسب ، ولا يجبر على المسألة قال : ولو قيل بوجوب الحج عليه إذا كان قادراً على الـكسب ، وإن بعدت المسافة : كان متوجهاً على أصلنا . وقال القاضى : ما قاله فى كشف المشكل ، وزاد فقال : تعتبر القدرة على تحصيله بصنعة أو مسألة إذا كانت عادته . انتهى .

وقيل : من قدر أن يمشى من مكة مسافة القصر : لزمه الحج والعمرة . لأنه مستطيع . فيدخل فى الآية . ذكره فى الرعاية .

فعلى المذهب : يستحب الحج لمن أمكنه المشى والتكسب بالصنعة . ويكره لمن له حرفة المسألة . قال أحمد : لا أحب له ذلك .

واختلف الأصحاب فى قول أحمد « لا أحب كذا » هل هو للتحريم أو الـكراهة ؟ على وجهين . على ما يأتى فى آخر الـكتاب .

وعلى المذهب فى أصل المسألة : يشترط الزاد ، سواء قربت المسافة أو بعدت . قال فى الفروع : والمراد إن احتاج إليه . ولهذا قال ابن عقيل فى الفنون : الحج

بَدَنيٌّ محض . ولا يجوز دعوى أن المال شرط فى وجو به . لأن الشرط لا يحصل المشروط بدونه . وهو المصحح للمشروط . ومعلوم أن المكى يلزمه ، ولا مال له . انتهى .

و يشترط ملك الزاد . فإن لم يكن فى المنازل لزمه حمله . و إن وجده فى المنازل لم يلزمه حمله إن كان بثمن مثله . و إن وجده بزيادة : ففيه طريقان .

أحدهما : حكمه حكم شراء الماء للوضوء إذا عدم . على ماتقدم فى باب التيمم. وهذا هو الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، وشرح المجد،والفروع

والثاني : يلزمه هنا بذل الزيادة التى لاتجحف بماله ـ و إن منعناه فى شراء الماء للوضوء ـ وهى طريقة أبى الخطاب . وتبعه صاحب المستوعب ، والمصنف فى الكافى ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وفرقوا بين التيمم و بين هذا بأن الماء يتكرر عدمه . والحج التزم فيه المشاق . فكذا الزيادة فى ثمنه إن كانت لاتجحف بماله . لئلا يفوت . نقله المجد فى شرحه .

و يشترط أيضاً : القدرة على وعاء الزاد ، لأنه لا بد منه .

وأما الراحلة : فيشترط القدرة عليها مع البعد . وقدره مسافة القصر فقط ، إلا مع العجز ، كالشيخ الكبير ونحوه ، لأنه لايمكنه . وقال فى الكافى : وإن عجز عن المشى ، وأمكنه الحَبْوُ لم يلزمه . قال فى الفروع : وهو مراد غيره .

قوله فِى الرَّاحِلَةِ ﴿ صَالِحَةً لِمِثْلِهِ ﴾ .

يعنى : فى العادة ، لاختلاف أحوال الناس . لأن اعتبار الراحلة للقادر على المشى ، لدفع المشقة . قاله المصنف وجماعة من الأصحاب . ولم يذكره بعضهم . لظاهر النص . واعتبر فى المستوعب إمكان الركوب مع أنه قال « راحلة تصلح لمثله »

تنبيه : ظاهر كلام المصنف فى قوله عن الراحلة « تصلح لمثله » أنه لايعتبر ذلك فى الزاد . وهو صحيح . قال فى الفروع : وظاهر كلامهم فى الزاد يلزمه . لظاهر

النص ، لئلا يفضى إلى ترك الحج ، بخلاف الراحلة . قال : ويتوجه احتمال أنه كالراحلة . انتهى .

قلت : قطع بذلك فى الوجيز . فقال « ووجد زاداً ومركوباً صالحين لمثله » وقال فى الفروع : والمراد بالزاد : أن لايحصل معه ضرر لرداءته .

فائدة : إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره : اعتبر من يخدمه ، لأنه من سبيله . قاله المصنف . وقال فى الفروع ، وظاهره : عادة مثله فى الزاد ، ويلزمه لو أمكنه لزمه ، عملا بظاهر النص . وكلام غيره يقتضى : أنه كالراحلة لعدم الفرق .

قوله ﴿ فَاضِلاً عَنْ مُؤْنَتِهِ وَمُؤْنَةِ عِيَالِهِ عَلَى الدَّوَامِ ﴾ .

اعلم أنه يعتبر كفايته وكفاية عياله إلى أن يعود ، بلا خلاف . والصحيح من المذهب : أنه يعتبر أن يكون له إذا رجع مايقوم بكفايته وكفاية عياله على الدوام ، من عقار أو بضاعة أو صناعة . وعليه أكثر الأصحاب . وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والعمدة ، والتلخيص ، والبلغة ، وشرح المجد ، ومحرره ، والإفادات ، والنظم ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، والمنور ، وغيرهم . لاقتصارهم عليه . وقدمه فى الفروع ، وتجريد العناية .

وقال فى الروضة ، والكافى : يعتبر كفاية عياله إلى أن يعود فقط . قدمه فى الرعايتين ، والفائق . نقل أبو طالب : يجب عليه الحج إذا كان معه نفقة تبلغه مكة ويرجع ويخلف نفقة لأهله حتى يرجع .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ فَاضِلاً عَنْ قَضَاءِ دَيْنِهِ ﴾ .

أنه سواء كان حالا أو مؤجلا ، وسواء كان لآدمى أو لله . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : وأن لا يكون عليه دين حال يطالب به ، بحيث لو قضاه لم يقدر على كمال الزاد والراحلة . انتهى .

فظاهره : أنه لو كان مؤجلا ، أو كان حالا ، ولكن لايطالب به : أنه يجب عليه . ولم يذكره الأكثر ، بل ظاهر كلامهم : عدم الوجوب .

فائدة : إذا خاف العنت من يقدر على الحج : قدم النكاح عليه ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم لوجوبه إذن . وحكاه المجد إجماعاً ، لكن نوزع فى ادعاء الإجماع .

وقيل : يقدم الحج . اختاره بعض الأصحاب . كما لو لم يخفه إجماعاً .

قوله ﴿ فَاضِلاً عَمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْ مَسْكَنٍ وَخَادِمٍ ﴾ .

وكذا مالا بد له منه .

فائدة : لو فضل من ثمن ذلك مايحج به بعد شرائه منه ما يكفيه : لزمه الحج قاله الأصحاب . ولو احتاج إلى كتبه : لم يلزمه بيعها . فلو استغنى بإحدى النسختين لكتاب باع الأخرى . قاله المصنف ، والشارح ، ومن تبعهما .

وتقدم نظيره فى أول باب الفطرة .

قوله ﴿ فَمَنْ كَمُلَتْ فِيهِ هذه الشروط وجب عَلَيْهِ الْحَجُّ عَلَى الفَوْرِ ﴾

هذا المذهب ، بلا ريب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير من الأصحاب . وعنه لايجب على الفور ، بل يجوز تأخيره . ذكرها ابن حامد . واختاره أبو حازم ، وصاحب الفائق . وذكره ابن أبى موسى وجهاً .

زاد المجد : مع العزم على فعله فى الجملة .

ويأتى فى كتاب الغصب : إذا حج بمال غصب .

فائدة : لو أيسر من لم يحج ، ثم مات من تلك السنة — قبل التمكن من الحج — فهل يجب قضاء الحج عنه ؟ فيه روايتان . أظهرهما : الوجوب . قاله فى القواعد الأصولية والفقهية .

قوله ﴿ وَإِنْ عَجَزَ عَنِ السَّعْيِ إليهِ لِكِبَرٍ ، أَوْ مَرَضٍ لاَ يُرْجَي بُرْؤُهُ لَزِمَهُ أَنْ يُقِيمَ عَنْهُ مَنْ يَحُجُّ عَنْهُ وَيَعْتَمِرُ مِنْ بَلَدِهِ . وَقَدْ أَجْزَأَ عنه ، وَإِنْ عُوفِى ﴾ .

هذا المذهب ، بلا ريب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به . وهو من المفردات . ولكن ذكر الأصحاب : لو اعتدت من رفع حيضها بسنة : لم تبطل عدتها بعود حيضها . قال المجد : وهى نظير مسألتنا .

يعنى : إذا استناب العاجز ثم عوفى . قال فى الفروع : فدل على خلاف هنا للخلاف هناك .

فائدتان

إحداهما : ظاهر كلام المصنف : أنه لو عُوفى قبل فراغ النائب : أنه يجزىء أيضا وهو صحيح . وهو المذهب . قال المجد فى شرحه : هذا أصح . قال فى الفروع : أجزأه فى الأصح . وجزم به فى الوجيز . وهو احتمال للمصنف فى المغنى .

وقيل : لايجزئه . قال المصنف : الذى ينبغى أنه لايجزئه . وهو أظهر الوجهين عند الشيخ تقى الدين . وأطلقهما فى الفائق .

وأما إذا برىء قبل إحرام النائب : فإنه لايجزئه قولا واحداً .

الثانية : ألحق المصنف وغيره بالعاجز لكبر أو مرض لايرجى برؤه : من كان نِضْوَ الخلقة ، لايقدر على الثبوت على الراحلة إلا بمشقة غير محتملة . قال الإمام أحمد : أو كانت المرأة ثقيلة لايقدر مثلها أن يركب إلا بمشقة شديدة . وأطلق أبو الخطاب وغيره عدم القدرة .

قوله « لزمه أن يقيم عنه من يحج عنه ويعتمر » يعنى : يكون ذلك على القدرة كما تقدم .

قوله « من بلده » هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر .

وقيل : يجزىء أن يحج عنه من ميقاته . واختاره فى الرعاية .

ويأتى نظير ذلك فيمن مات وعليه حج وعمرة .

فوائد

منها : لو كان قادراً على نفقة راجل لم يلزمه الحج على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع . قال فى الرعاية : قيل هذا قياس المذهب . واختار هو اللزوم .

ومنها : لو كان قادراً ولم يجد نائباً . ففى وجو به فى ذمته وجهان ، بناء على إمكان السير ، على ما يأتى قريباً . قاله المجد وغيره . وزاد : فإن قلنا : يثبت فى ذمته كان المال المشترط فى الإيجاب على المعضوب بقدر ما نوجبه عليه لو كان صحيحاً .

و إن قلنا : لا يثبت فى ذمته ، إذا لم يجد نائباً : اشترط للمال الموجب عليه : أن لا ينقص عن نفقة المثل للنائب ، لئلا يكون النائب باذلاً للطاعة فى البعض . وهو غير موجب على أصلنا . كبذل الطاعة فى الكل .

ومنها : يجوز للمرأة أن تنوب عن الرجل ، ولا إساءة ولا كراهة فى نيابتها عنه . قال فى الفروع : ويتوجه احتمال : يكره لفوات رَمَل وحلق ورفع صوت وتلبية ونحوها .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لو رجى زوال علته : لا يجوز أن يستنيب وهو صحيح . فإن فعل لم يجزئه . بلا نزاع .

قوله ﴿ وَمَنْ أَمْكَنَهُ السَّعْىُ إِلَيْهِ لَزِمَهُ ذَلِكَ ، إِذَا كَانَ فِى وَقْتِ المسيرِ وَوَجَدَ طَرِيقًا آمِنًا لَا خَفَارَةَ فِيهِ ، يُوجَدُ فِيهِ المَاء وَالعَلَفُ عَلَى المُعْتَادِ ﴾

يشترط فى الطريق : أن يكون آمناً . ولو كان غير الطريق المعتاد ، إذا أمكن سلوكه ، براً كان أو بحراً . لـكن البحر تارة يكون فيه السلامة ، وتارة يكون فيه الهلاك . وتارة يستوى فيه الأمران . فإن كان الغالب فيه السلامة : لزمه سلوكه . و إن كان الغالب فيه الهلاك : لم يلزمه سلوكه إجماعاً . و إن سلم فيه قوم وهلك فيه

آخرون ، فذكر ابن عقيل عن القاضى : يلزمه . ولم يخالفه . وجزم به فى التلخيص ، والنظم . والصحيح من المذهب : أنه لايلزمه . جزم به المصنف وغيره . وهو ظاهر كلام المجد فى شرحه .

وقال ابن الجوزى : العاقل إذا أراد سلوك طريق يستوى فيه احتمال السلامة والهلاك : وجب الكف عن سلوكها . واختاره الشيخ تقى الدين ، وقال: أعان على نفسه . فلا يكون شهيداً . وظاهر الفروع : إطلاق الخلاف .

ويشترط على الصحيح من المذهب : أن لا يكون فى الطريق خفارة . فإن كان فيه خفارة : لم يلزمه . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن حامد : إن كانت الخفارة لا تجحف بماله : لزمه بذلها . وجزم به فى الإفادات ، وتجريد العناية . وهو ظاهر الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس . وقيده المجد فى شرحه ، والمصنف فى الكافى : باليسيرة . زاد المجد : إذا أمن الغَدْر من المبذول له . انتهى .

قلت : ولعله مراد من أطلق ، بل يتعين .

وقال الشيخ تقى الدين : الخفارة تجوز عند الحاجة إليها فى الدفع عن المخفر ، ولا تجوز مع عدمها ، كما يأخذه السلطان من الرعايا .

تنبيه : ظاهر قوله « يوجد فيه الماء والعلف على المعتاد » لايلزمه حمل ذلك لكل سفره . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، لمشقته عادة . وقال ابن عقيل : يلزمه حمل علف البهائم إن أمكنه ، كالزاد . قال فى الفروع : وأظن أنه ذكر فى الماء أيضا .

قوله « ومن أمكنه السعى إليه : لزمه ذلك إذا كان فى وقت المسير . ووجد طريقا آمنا » .

قدم المصنف أن إمكان المسير ، وتخلية الطريق : من شرائط لزوم الأداء . وهو إحدى الروايتين . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز . وهو ظاهر

كلام الخرقى . قال المجد فى شرحه ، وتبعه فى الفروع : اختاره أكثر أصحابنا . وصححه فى النظم . وقدمه ابن منجا فى شرحه ، والتلخيص .

وعنه أن إمكان المسير وتخلية الطريق : من شرائط الوجوب . وهو الصحيح من المذهب . على ما يأتى فى المحرَم . قال الزركشى : هـذا ظاهر كلام ابن أبى موسى ، والقاضى فى الجامع . واختاره أبو الخطاب وغيره . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والهادى . وأطلقهما فى المبهج ، والإيضاح ، والشرح ، والفروع ، والمستوعب ، والـكافى ، والمغنى ، وشرح المجد .

فعلى المذهب : هل يأثم إن لم يعزم على الفعل إذا قدر ؟ قال ابن عقيل : يأثم إن لم يعزم . كما نقول فى طريان الحيض ، وتلف الزكاة قبل إمكان الأداء . والعزم فى العبادات مع العجز يقوم مقام الأداء فى عدم الإثم . قال فى الفروع : ويتوجه الذى فى الصلاة .

وعلى الرواية الثانية : لو حج وقت وجوبه . فمات فى الطريق : تبينا عدم الوجوب .

وعلى الأول : لو كملت الشروط الخمسة ، ثم مات قبل وجود هذين الشرطين : حُج عنه بعد موته . وإن أعسر قبل وجودهما : بقى فى ذمته .

وعلى الرواية الثانية : لم يجب عليه الحج قبل وجودهما .

فائدة : يلزم الأعمى أن يحج بنفسه بالشروط المذكورة . ويعتبر له قائد . كبصير يجهل الطريق . والقـائد للأعمى كالمحرم للمرأة . ذكرها ابن عقيل ، وابن الجوزى . وأطلقوا القائد .

وقال فى الواضح : يشترط للأداء قائد يلائمه . أى يوافقه . ويلزمه أجرة القائد بأجرة مثـله . على الصحيح من المذهب . وقيل : وزيادة يسيرة . وقيل : وغير مجحفة ، ولو تبرع القائد لم يلزمه للمنة .

قوله ﴿وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَجّ ، فَتُوفِّىَ قَبْلَهُ : أُخْرِجَ عَنْهُ مِنْ جَمِيعِ مَالِهِ حَجّةٌ وَعُمْرَةٌ﴾ .

بلا نزاع . وسواء فرط أولا . ويكون من حيث وجب عليه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . ويجوز أن يستنيب من أقرب وطنيه ليتخير المنوب عنه .

وقيل : من لزمه بخراسان فمات ببغداد حج منها . نص عليه كحياته .

وقيل : هذا هو القول الأول ، لكن احتسب له بسفره من بلده . قال فى الفروع : وفيه نظر . لأنه متجه لو سافر للحج .

قال ناظم المفردات : ويلزم الورثة أن يحجوا من أصل مال الميت عنه ، حتى يخرجوا هذا ، وإن لم تكن بالوصية ، ولا تجزئ من ميقاتيه .

وقيل : يجزئ أن يحج عنه من ميقاته . لأنه من حيث وجب . واختاره فى الرعاية .

فعلى المذهب : لو حج عنه خارجاً عن بلد الميت إلى مسافة القصر . فقال القاضى : يجزئه . لأنه فى حكم القريب . وقدمه فى الفروع . وهو ظاهر ماجزم به فى المغنى والشرح .

وقيل : لايجزئه . وجزم به فى الرعاية الكبرى .

قلت : وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

وإن كان أكثر من مسافة القصر : لم يجزه . على الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر . وقال فى المغنى والشرح : ويحتمل أن لايجزئه ، ويكون مسيئاً . كمن وجب عليه الإحرام من الميقات ، فأحرم من دونه .

وتقدم نظيره فيما إذا حج عن المعضوب .

وتقدم إذا أيسر ، ثم مات قبل التمكن .

فائدتان

إحداهما : الصحيح : أنه يجوز أن يحج عنه غير الولى بإذنه و بدونه . اختاره ابن عقيل فى فصوله ، والمجد فى شرحه . وجزم به فى الفائق . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع . ذكره فى باب حكم قضاء الصوم .

وقيل : لايصح بغير إذنه . اختاره أبو الخطاب فى انتصاره . وتقدم ذلك فى الصوم .

وهذه المسألة آخر مابيضه المجد فى شرحه .

الثانية : لو مات هو أو نائبه فى الطريق : حُج عنه من حيث مات فيما بقى مسافة قولا وفعلا .

قوله ﴿ فَإِنْ ضَاقَ مَالُهُ عَنْ ذَلِكَ ، أَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ : أُخِذَ لِلحَجِّ بِحِصَّتِهِ ، وَحُجَّ بِهِ مِنْ حَيْثُ يَبْلُغُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

وعنه يسقط الحج سواء عين فاعله أولا .

وعنه يقدم الدين لتأكده . وهو قول فى شرح الزركشى .

فائدة : لو وصّى بحج نفل ، أو أطلق : جاز من الميقات . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . مالم تمنع قرينة .

وقيل : من محل وصيته . وقدمه فى الترغيب ، كحج واجب . ومعناه للمصنف .

و يأتى بعض ذلك فى باب الموصى به .

قوله ﴿ وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الحَجِّ عَلَى المرأَةِ : وُجُودُ مَحْرَمِهَا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . يعنى : أن المحرَم من شرائط الوجوب ، كالاستطاعة وغيرها . وعليه أكثر الأصحاب . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد . وهو ظاهر كلام

الخرقى . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والفائق ، والحاويين ، والرعايتين . وصححه فى النظم . وجزم به فى المبهج ، والإيضاح ، والعمدة ، والإفادات . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وهو من المفردات .

وعنه أن المحرم من شرائط لزوم الأداء . وجزم به فى الوجيز . وأطلقهما الزركشى .

فعليها : يحج عنها لو ماتت ، أو مرضت مرضاً لايرجى برؤه . ويلزمها أن توصى به . وهى أيضاً من المفردات .

وعلى المذهب : لم تستكمل شروط الوجوب . وأطلقهما فى الهداية ـ فى باب الفوات والإحصار ـ والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والزركشى ، والمستوعب ، والهادى .

وعنه لايشترط المحرَم إلا فى مسافة القصر . كما لايعتبر فى أطراف البلد . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، والفائق .

ونقل الأثرم : لا يشترط المحرم فى الحج الواجب . قال الإمام أحمد : لأنها لا تخرج مع النساء ومع كل من أمنته .

وعنه لا يشترط المحرم فى القواعد من النساء اللاتى لا يخشى منهن ولا عليهن فتنة . ذكرها المجد . ولم يرتضه صاحب الفروع .

وقال الشيخ تقى الدين : تحج كل امرأة آمنة مع عدم المحرم . وقال : هذا متوجه فى كل سفر طاعة . قال فى الفروع : كذا قال [وظاهر كلام المصنف وغيره : أن الخنثى كالرجل] .

فائدة : قال المجد فى شرحه : ظاهر كلام الخرقى : أن المحرم شرط للوجوب دون أمن الطريق وسعة الوقت . حيث شرطه ولم يشترطهما .

وظاهر نقل أبى الخطاب : يقتضى رواية بالعكس . وهو أنه قطع بأنهما شرطان

للوجوب . وذكر فى المحرر : رواية بأنه شرط لزوم . قال : والتفرقة على كلا الطريقين مشكلة . والصحيح : التسوية بين هذه الشروط الثلاثة ، إما نفياً . وإما إثباتاً . انتهى .

قلت : ممن سوّى بين الثلاثة : المصنف فى الكافى ، والشارح ، وصاحب المستوعب ، والمحرر فيه ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والوجيز ، وابن عقيل وغيرهم . وأشار ابن عقيل إلى أنها تزاد للحفظ والراحة لنفس السعى . قال فى الفروع : وما قاله الجد صحيح . وذكر كلام ابن عقيل . انتهى .

وممن فرق بين المحرم ، وسعة الوقت ، وأمن الطريق : المصنف فى المقنع ، والكافى . فإنه قدم فيهما : أنهما من شرائط اللزوم . وقدم فى المحرر : أنه من شرائط الوجوب . وكذلك فعل الناظم .

وتبع صاحب الهداية صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والهداية . فقطعوا بأنهما من شرائط الوجوب . وأطلقوا فى المحرم الروايتين .

وقطع فى الإيضاح : أن المحرم شرط للوجوب . وأطلق فيهما روايتين . عكس صاحب الهداية ومن تابعه .

وقدم فى التلخيص : أنهما من شرائط اللزوم كالمصنف . وأطلق فى المحرر الروايتين . وظاهر كلامه فى الفروع التفرقة . فإنه أطلق فيهما الروايتين : « عنه وعنه » وقال : اختار الأكثر أنهما من شرائط الأداء . وقدم أن المحرم من شرائط الوجوب . فموافقته للمجد تنافى ما اصطلحه فى الفروع . وظهر أن للمصنف فى هذه المسألة ثلاث طرق فى كتبه : الكافى ، والمقنع ، والهادى .

تنبيهات

الأول : دخل فى عموم كلام المصنف فى قوله ﴿وَهُو زَوْجُها أوْ مَنْ تَحْرُمُ عليه على التَّأبِيد بنَسَبٍ ، أو بسبب مباح﴾ رابُّها — وهو زوج أمها — وربيبها — وهو ابن زوجها — وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليهما . وعليه الأصحاب .

ونقل الأثرم فى أم امرأته : يكون محرما لها فى حج الفرض فقط . وهو من المفردات . قال الأثرم : كأنه ذهب إلى أنها لم تذكر فى قوله تعالى (٢٤ : ٣١ ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن ، أو آباء بعولتهن ـ الآية) .

وعنه الوقف فى نظر شعرها ، وشعر الربيبة . لعدم ذكرهما فى الآية . وهى أيضاً من المفردات .

الثانى : قوله « نَسَبٍ أَوْ سَبَبٍ مُبَاحٍ » .

يحترز منه عن السبب غير المباح . كالوطء بشبهة أو زنا . فليس بمحرم لأم الموطأة وابنتها . لأن السبب غير مباح .

قال المصنف وغيره : كالتحريم باللعان وأولى .

وعنه بلى . يكون محرما . وهو قول فى شرح الزركشى . وأطلقهما فى الحاوى الكبير . واختاره ابن عقيل فى الفصول فى وطء الشبهة لا الزنا . وهو ظاهر مافى التلخيص . فإنه قال : بسبب غير محرم . واختاره الشيخ تقى الدين . وذكره قول أكثر العلماء . لثبوت جميع الأحكام . فيدخل فى الآية ، بخلاف الزنا .

الثالث : قال فى الفروع : المراد ـ والله أعلم ـ بالشبهة ما جزم به جماعة : أنه الوطء الحرام مع الشبهة ، كالجارية المشتركة ونحوها .

لكن ذكر الشيخ تقى الدين وأبو الخطاب فى الانتصار ، فى مسألة تحريم المصاهرة : أن الوطء فى نكاح فاسد كالوطء بشبهة .

الرابع : ظاهر كلام المصنف هنا وجماعة : أن الملاعن يكون محرماً للملاعنة . لأنها تحرم عليه على التأبيد بسبب مباح . ولا أعلم به قائلا ، فلهذا قال الأدمى البغدادى ، وصاحب الوجيز : بسبب مباح لحرمتها . وهو مراد من أطلق .

الخامس : قال الشيخ تقى الدين وغيره : وأزواج النبى صلى الله عليه وسلم أمهات المؤمنين فى التحريم ، دون المحرمية . انتهى .

فيكون ذلك مستثنى من كلام من أطلق .

وقال فى المحرر : المحرم زوجها ، أو من تحرم عليه أبداً . لا من تحريمها بوطء شبهة أو زنا .

فقيل : إنما قال ذلك : لئلا يرد عليه أزواج النبى صلى الله عليه وسلم . لأن تحريمهن على المسلم أبداً بسبب مباح . وهو الإسلام . وليسوا بمحارم لهن .

فقيل : كان يجب استثناؤهن كما استثنى المزنى بها . فأجيب: لانقطاع حكمهن . فأورد عليه الملاعنة . ولا جواب عنه .

السادس : ظاهر كلام المصنف : أن العبد ليس بمحرم لسيدته ، لأنها لاتحرم عليه على التأبيد . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به كثير منهم .

قال الزركشى : هذا المذهب المشهور ، والمجزوم به عند الأكثرين . انتهى .

[قال القاضى موفق الدين فى شرح مناسك المقنع : وهو المشهور المعروف أمره] ونقله الأثرم وغيره ، وكان أيضاً لا يؤمن عليها كالأجنبى ، ولا يلزم من النظر المحرمية . وعنه هو محرم لها .

قال المجد : لأن القاضى ذكر فى شرح المذهب : أن مذهب أحمد أنه محرم ، وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين .

[**السابع** : ظاهر كلام المصنف وغيره : دخول العبد إذا كان قريباً . قال فى الفروع : وشرط كون المحرم ذكراً مكلفاً مسلماً . نص عليه . وكذا قال فى الرعاية الصغرى وغيره : واشترط الحرية فى المحرم فى الرعاية الكبرى . وجزم به] .

فوائد

الأولى : قوله « إِذَا كَانَ بَالِغاً عَاقِلاً » .

بلا نزاع . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه : أنه يشترط فيه

أيضاً أن يكون مسلماً . وهو من مفردات المذهب . جزم به ناظمها . وقال فى الفروع : ويتوجه اشتراط كون المسلم أميناً عليها .

قلت : وهو قوى فى النظر .

قال : ويتوجه أنه لايعتبر إسلامه إن أمن عليها . وقال فى الرعاية : ويحتمل أن الذمى الكتابى محرم لابنته المسلمة ، إن قلنا : يلى نكاحها كالمسلم . انتهى .

قلت : يشكل هذا على قول الأصحاب : إنهم يمنعون من دخوله الحرم ، لكن لنا هناك قول بالجواز للضرورة ، أو للحاجة ، أو مطلقاً . فيتمشى هذا الاحتمال على بعض هذه الأقوال .

الثانية : نفقة المحرم تجب عليها . نص عليه . فيعتبر أن تملك زاداً وراحلة لها وله .

الثالثة : لو بذلت النفقة له لم يلزم المحرم ــ غير عبدها ــ السفر بها . على الصحيح من المذهب . وعنه يلزمه .

الرابعة : ما قاله صاحب الفروع : أن ظاهر كلامهم لو أراد أجرة لا تلزمها . قال : ويتوجه أنها كنفقته ، كما فى التغريب فى الزنا ، وفى قائد الأعمى . فدل ذلك كله على أنه لو تبرع لم يلزمها للمنة . قال : ويتوجه أن يجب للمحرم أجرة مثله لا النفقة ، كقائد الأعمى . ولا دليل يخص وجوب النفقة .

الخامسة : إذا أيست المرأة من المحرم ، وقلنا : يشترط للزوم السعى ، أو كان ووجد ، وفرطت بالتأخير حتى عدم : فعنه تجهز رجلا يحج عنها .

قلت : وهو أولى كالمعضوب .

وعنه مايدل على المنع . وأطلقهما المجد فى شرحه ؛ وصاحب الفروع .

قال المجد : يمكن حمل المنع على أن تزوجها لا يبعد عادة ، والجواز على من أيست ظاهراً أو عادة ، لزياده سن أو مرض أو غيره مما يغلب على ظنها عدمه .

ثم إن تزوجت أو استنابت من لها محرم ، ثم فقد . فهى كالمعضوب . وقال الآجرى ، وأبو الخطاب فى الانتصار : إن لم يكن محرم سقط فرض الحج ببدنها . ووجب أن يحج عنها غيرها . قال فى الفروع : وهو محمول على الإياس . قال فى التبصرة : إن لم تجد محرما فروايتان . لتردد النظر فى حصول الإياس منه .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ لِمَنْ لَمْ يَحجُّ عَنْ نَفْسِه أن يَحُجَّ عَنْ غَيْرِه وَلاَ نَذْرِه وَلاَ نَافِلَةً . فَإنْ فَعَلَ انْصَرَفَ إلَى حَجَّةِ الإسْلاَمِ ﴾ .

اعلم أنه إذا لم يكن حج حجة الإسلام ، وأراد الحج : فتارة يريد الحج عن غيره ، وتارة يريد الحج عن نفسه غير حجة الإسلام .

فإن أراد الحج عن غيره : لم يجز . فإن خالف وفعل : انصرف إلى حجة الإسلام . على الصحيح من المذهب . وسواء كان حج الغير فرضاً أو نفلا أو نذراً . وسواء كان الغير حياً أو ميتاً . هذا المذهب . قاله فى الفروع وغيره . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قال القاضى فى الروايتين : لم يختلف أصحابنا فيه . وقال أبو حفص العكبرى : يقع عن المحجوج عنه . ثم يقلبه الحاج عن نفسه .

نقل إسماعيل الشالنجى : لايجزئه . لأنه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ قال لمن لَبَّى عن غيره « اجعلها عن نفسك » .

وعنه يقع باطلا . نقله الشالنجى . واختاره أبو بكر .

وعنه يجوز عن غيره . ويقع عنه . قال القاضى : وهو ظاهر . نقل محمد بن ماهان : وفى الانتصار رواية : يقع عما نواه بشرط عجزه عن حجه لنفسه .

فعلى المذهب : لا ينوب من لم يُسقط فرض نفسه . على الصحيح من المذهب قدمه فى الفروع . وقال فى الفروع : يتوجه ماقيل : ينوب فى نفل عبد وصبي . ويحرم

وجزم به في الرعاية الصغرى ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس . ورجح غير واحد المنع .

وأما إذا أراد أن يحج عن نفسه نذراً أو نافلة ، فالصحيح من المذهب : أن ذلك لا يجوز ، ويقع عن حجة الإسلام . نص عليه . وعليه الأصحاب . وعنه يقع ما نواه . وعنه يقع باطلا . ولم يذكرها بعضهم هنا . منهم القاضي أبو الحسين في فروعه ، والمصنف في المغني ، وصاحب التلخيص وغيرهم . وحكوها في التي قبلها

فعلى المذهب : لا تجزىء عن المنذورة ، مع حجة الإسلام معاً . على الصحيح من المذهب . نص عليه . ونقل أبو طالب : تجزىء عنهما . وأنه قول أكثر العلماء . اختاره أبو حفص .

فوائد

إحداها : لو أحرم بنفل مَنْ عليه نذر : ففيه الروايات المتقدمة نقلا ومذهبا . قال في الفروع : ويتوجه أن هـذا وغيره الأشهر في أنه يسلك في النذر مسلك الواجب لا النفل .

الثانية : العمرة كالحج فيما تقدم ذكره .

الثالثة : لو أتى بواجب أحدهما : فله فعل نذره ونفله قبل إتيانه بالآخر . على الصحيح من المذهب . وقيل : لا . لوجوبهما على الفور .

الرابعة : لو حج عن نذره ، أو عن نفله ـ وعليه قضاء حجة فاسدة ـ وقعت عن القضاء دون ما نواه . على الصحيح من المذهب . قاله في القاعدة الحادية عشر .

الخامسة : النائب كالمنوب عنه فيما تقدم . فلو أحرم النائب بنذر أو نفل عمن عليه حجة الإسلام : وقع عنها . على الصحيح من المذهب . ولو استناب عنه ، أو عن ميت واحداً في فرضه ، وآخر في نذره في سنة : جاز .

قال ابن عقيل : وهو أفضل من التأخير . لوجوبه على الفور . قال في الفروع

كذا قال . فيلزمه وجوبه إذاً . ويحرم بحجة الإسلام قبل الآخر ، وأيهما أحرم به أولا : فعن حجة الإسـلام ، ثم الأخرى عن النذر . قال فى الفروع : وظاهر كلامهم ولو لم ينوه . وقال فى الفصول : يحتمل الاجزاء . لأنه قد يعفى عن التعيين فى باب الحج . وينعقد بهما ، ثم يعين . قال : وهو أشبه . ويحتمل عكسه ، لاعتبار تعيينه ، بخلاف حجة الإسلام .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجُوزُ لِمَنْ يَقْدِرُ عَلَى الحجِّ بِنفْسِهِ : أَنْ يَسْتَنِيبَ فِي حَجِّ التَّطَوُّعِ ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والحاويين ، والفائق ، والصرصرى فى نظمه .

إحداهما : يجوز . وهو المذهب . قال فى الفروع : ويصح فى الأصح . قال فى الخلاصة : ويجوز على الأصح . وصححه فى التصحيح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الكافى ، والوجيز ، والإفادات ، والمنور ، والمنتخب . وقدمه فى الهداية ، والهادى ، والمحرر ، والرعايتين . وصححه القاضى أبو الحسين ، وصاحب التصحيح .

والرواية الثانية : لا يجوز . ولا يصح .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه يجوز له أن يستنيب إذا كان عاجزاً يرجى معه زوال علته من غير خلاف . وهى طريقة المصنف . وتابعه الشارح .

والصحيح من المذهب : أن حكمه حكم القادر بنفسه على الخلاف ، كما تقدم . قدمه فى الفروع وغـيره . وجزم به فى التلخيص ، والبلغة ، والرعاية الصغرى ، والحاويين .

فوائد

منها : حكم المحبوس : حكم المريض المرجو برؤه . قاله الزركشى .

ومنها : يصح الاستنابة عن المعضوب والميت فى النفل ، إذا كانا قد حجا حجة الإسلام .

ومنها : يستحب أن يحج عن أبويه . قال بعض الأصحاب : إن لم يحجا . وقال بعضهم : يستحب أن يحج عنهما وعن غيرهما . ويستحب أن يقدم الأم . ويقدم واجب أبيه على نفل أمه . نص عليهما . وقد تقدم حكم طاعة والديه فى الحج الواجب والنفل عند قوله « وليس للزوج منع امرأته من حج الفرض » .

ومنها : فى أحكام النيابة . فنقول : من أُعطِى مالاً ليحج به عن شخص بلا إجارة ولا جعالة : جاز . نص عليه ، كالغزو . وقال أحمد : لا يعجبنى أن يأخذ دراهم ويحج عن غيره ، إلا أن يتبرع .

قال فى الفروع : ومراده الإجارة ، أو : أحج حجة بكذا .

والنائب أمين ، يركب وينفق بالمعروف منه ، أو مما اقترضه أو استدانه لعذر على ربه ، أو ينفق من نفسه ، وينوى رجوعه به . ولو تركه وأنفق من نفسه ، فقال فى الفروع : ظاهر كلام أصحابنا يضمن . وفيه نظر . انتهى .

قال الأصحاب : ويضمن مازاد على المعروف ، ويرد ما فضل إلا أن يؤذن له فيه . لأنه لا يملكه . بل أباحه . فيؤخذ منه .

ولو أحرم ، ثم مات مستنيبه : أخذه الورثة . وضمن ما أنفق بعد موته . قال فى الفروع : ويتوجه لا . للزوم ما أذن فيه . قال فى الإرشاد وغيره ـ فى قوله « حج عنى بهذا فما فضل فلك » ـ ليس له أن يشترى به تجارة قبل حجه .

قال فى الفروع : ويجوز له صرف نقد بآخر لمصلحته ، وشراء ماء للطهارة به ، وتداوى . ودخول حمام .

وإن مات أو ضل أو صد أو مرض أو تلف بلا تفريط أو أعوز بعده : لم يضمن . قال فى الفروع : ويتوجه من كلامهم : يصدق ، إلا أن يدعى أمراً ظاهراً ، فببينة .

وله نفقة رجوعه على الصحيح من المذهب مطلقاً .

وعنه إن رجع لمرض : رد ما أخذ ، كرجوعه لخوفه مرضاً . قال فى الفروع : ويتوجه فيه احتمال .

وإن سلك طريقاً يمكنه سلوك أقرب منه بلا ضرر : ضمن مازاد .

قال المصنف : أو تعجل عجلة يمكنه تركها . قال فى الفروع : كذا قال . ونقل الأثرم : ويضمن مازاد على أمر بسلوكه .

ولو جاوز الميقات مُحِلا . ثم رجع ليحرم : ضمن نفقة تجاوزه ورجوعه .

وإن أقام بمكة فوق مدة قصر بلا عذر فمن ماله . وله نفقة رجوعه . خلافا للرعاية الكبرى ، إلا أن يتخذها داراً . ولو ساعة واحدة فلا .

وهل الوحدة عذر أم لا ؟ ظاهر كلام الأصحاب : مختلف . قال فى الفروع : والأولى أنه عذر . ومعناه فى الرعاية وغيره للنهى .

وذكر المصنف : إن شرط المؤجِّر على أجيره : أنه لا يتأخر عن القافلة ، أو لا يسير فى آخرها ، أو وقت القائلة ، أو ليلاً . فخالف : ضمن .

فدل أنه لا يضمن بلا شرط والمراد مع الأمن . قاله فى الفروع .

ومتى وجب القضاء فمنه ، عن المستنيب . ويرد ماأخذ . لأن الحجة لم تقع عن مستنيبه لجنايته . كذا معنى كلام المصنف . وكذا فى الرعاية : نفقة الفاسد والقضاء على النائب . ولعله ظاهر المستوعب . قاله فى الفروع . قال : وفيه نظر .

فإن حج من قابل بمال نفسه : أجزأه . ومع عذر : ذكر المصنف إن فات بلا تفريط احتسب له بالنفقة .

فإن قلنا : يجب القضاء فعليه . لدخوله فى حج ظنه عليه . فلم يكن . وفاته . وذكر جماعة : إن فات بلا تفريط فلا قضاء عليهما : إلا واجبا على مستنيب . فيؤدى عنه بوجوب سابق .

والدماء عليه . والمنصوص : ودم تمتع وقران ، كنهيه : على مستنيبه إن أذن . كدم إحصار . وأطلق فى المستوعب فى دم إحصار وجهين .

ونقل ابن منصور : إن أمر مريض من يرمى عنه . فنسى المأمور : أساء ، والدم على الآمر .

قال فى الفروع : ويتوجه أن ماسبق من نفقة تجاوزه ورجوعه والدم مع عذر : على مستنيبه . كما ذكروه فى النفقة فى فواته بلا تفريط . ولعله مرادهم . انتهى .

وإن شرط أحدهما أن الدم الواجب عليه على غيره : لم يصح شرطه . كأجنبى .

قال فى الفروع : ويتوجه إن شرطه على نائب لم يصح . واقتصر عليه فى الرعاية . فيؤخذ منه : يصح عكسه

وفى صحة الاستئجار لحج أو عمرة : روايتا الإجارة على قربةٍ . يأتيان فى كلام المصنف فى الإجارة . والمذهب : عدم الصحة . ويلزم من استنابه إجارة بدليل استنابة قاض ، وفى عمل مجهول ، ومحدث فى صلاة . قال فى الفروع : كذا قالوا . واختار ابن شاقلا تصح . وذكر فى الوسيلة الصحة عنه ، وعن الخرقى .

فعلى هذا : تعتبر شروط الإجارة .

وإن استأجر عينه لم يستنب . على الصحيح من المذهب . وقال فى الفروع : يتوجه كتوكيل ، وأن يستنيب لعذر .

وإن ألزم ذمته بتحصيل حجة له استناب . فإن قال « بنفسك » قال فى الفروع : فيتوجه فى بطلان الإجارة تردد . فإن صحت لم يجز أن يستنيب . انتهى .

[ولا يستنيب فى إجارة العين ، ويجوز فى إجارة الذمة . فإن قال بنفسك ، لم يجز فى وجه . وفى آخر تبطل الإجارة . وأطلقهما فى الفروع] .

قال الآجرى : وإن استأجره ، فقال : تحج عنه من بلد كذا لم يجز حتى يقول : تحرم عنه من ميقات كذا . وإلا فمجهولة .

فإذا وقت مكانا يحرم منه . فأحرم قبله فمات : فلا أجرة . والأجرة من إحرامه مما عينه إلى فراغه .

قال فى الفروع : ويتوجه لاجهالة . ويحمل على عادة ذلك البلد غالباً . ومعناه

كلام أصحابنا ومرادهم . قال : و يتوجه إن لم يكن للبلد إلا ميقات واحد جاز .

فعلى قوله : يقع الحج عن المستنيب ، وعليه أجرة مثله .

و يعتبر تعيين النسك وانفساخها بتأخير . و يأتى فى الإجارة . فإن قدم فيتوجه جوازه لمصلحته ، وعدمه لعدمها . و إلا فاحتمالان . أظهرهما : يجوز . قاله فى الفروع .

ومعنى كلام المصنف وغيره : يجوز . وأنه زاد خيراً .

و يملك ما يأخذه و يتصرف فيه . و يلزمه الحج . ولو أحصر ، أو ضل أو تلف ما أخذه ، فرط أولا ، ولا يحتسب له بشىء . واختار صاحب الرعاية : ولا يضمن بلا تفريط . والدماء عليه . و إن أفسده كَفَّر . ومضى فيه وقضاه . وتحسب أجرة مسافر قبل إحرامه . جزم به جماعة . وقدمه فى الفروع . وقيل : لا . وأطلق بعضهم وجهين . وعلى الأول قسط ماساره ، لا أجرة المثل . خلافا لصاحب الرعاية

و إن مات بعد ركن لزمه أجرة الباقى .

ومن ضمن الحجة بأجرة أو جعل : فلا شىء له . و يضمن ماتلف بلا تفريط كما سبق .

وقال الآجرى : و إن استؤجر من ميقات فمات قبله فلا . و إن أحرم منه ، ثم مات : احتسب منه إلى موته .

ومن استؤجر عن ميت . فهل تصح الإقالة أم لا ؟ لأن الحق للميت . يتوجه احتمالان . قاله فى الفروع .

قلت : الأولى الجواز . لأنه قائم مقامه . فهو كالشريك ، والمضارب . والصحيح : جواز الإقالة منهما . على ما يأتى فى الشركة .

وعلى الثانى : يعايى بها .

ومن أُمر بحج فاعتمر لنفسه ، ثم حج عن غيره . فقال القاضى وغيره : يرد كل النفقة ، لأنه لم يؤمر به . وجزم به فى الحاوى الكبير . ونص أحمد واختاره المصنف وغيره ـ : إن أحرم به من ميقات فلا . ومن مكة : يرد من النفقة مابينهما

ومن أُمر بإفراد فقرن لم يضمن ، كتمتعه . وفى الرعاية وقيل : يعذر . قال فى الفروع : كذا قال .

ومن أمر بتمتع فقرن : لم يضمن . وفى الرعاية : على الصحيح من المذهب . وقال القاضى وغيره : يرد نصف النفقة لفوات فضيلة التمتع .

وعمرة مفردة كإفراده ولو اعتمر . لأنه أحل فيها من الميقات .

ومن أُمر بقران فتمتع وأفرد فللآمر . ويرد نفقة قدر ما يتركه من إحرام النسك المتروك من الميقات . ذكره المصنف وغيره . وقال فى الفصول وغيرها : يرد نصف النفقة . وأن من تمتع لا يضمن ، لأنه زاده خيراً .

وإن استناب شخصاً فى حجة واستنابه آخر فى عمرة فقرن . ولم يأذنا له : صحا له . وضمن الجميع ، كمن أمر بحج فاعتمر أو عكسه . ذكره القاضى وغيره . وقدمه فى الفروع . واختار المصنف وغيره : يقع عنهما . ويرد نصف نفقة من لم يأذن . لأن المخالفة فى صفته . قال فى الفروع : وفى القولين نظر . لأن المسألة تشبه من أمر بالتمتع فقرن . قال فى الفروع : ويتوجه منهما لاضمان هنا . وهو متجه إن عدد أفعال النسكين . وإلا فاحتمالان . انتهى .

قلت : الصواب عدم الصحة عن واحد منهما . وضمان الجميع .

وإن أمر بحج أو عمرة ، فقرن لنفسه : فالخلاف .

وإن فرغه ثم حج أو اعتمر لنفسه صح . ولم يضمن . وعليه نفقة نفسه مدة مقامه لنفسه .

وإن أمر بإحرام من ميقات . فأحرم قبله ، أو من غيره ، أو من بلده . فأحرم من ميقات ، أو فى عام ، أو فى شهر . فخالف ، فقال ابن عقيل : أساء لمخالفته . وذكر المصنف : يجوز . لإذنه فيه بالجملة . وقال فى الانتصار : ولو نواه بخلاف ماأمره به : وجب رد ما أخذه .

ويأتى فى أواخر باب الإحرام فى كلام المصنف وغيره بعض أحكام من حج عن غيره .

باب المواقيت

فوائد

الأولى : قوله ﴿ وَمِيقَاتُ أَهْلِ المدِينَةِ : مِنْ ذِي الْحُلَيْفَةِ . وَأَهْلِ الشَّامِ ، وَمِصْرَ ، وَالمغْرِب : من الْجُحْفَةِ . وَأَهْلِ اليَمَنِ : يَلَمْلَم ، وَأَهْلِ نَجْدٍ : قَرْن . وَأَهْلِ المشْرِقِ : ذَاتُ عِرق ﴾ .

اعلم أن بين ذى الحليفة و بين مكة عشرة أيام ، أو تسعة . وهو أبعد المواقيت . وقيل : أكثر من سبعين فرسخاً . وقيل : مائتا ميل إلا ميلين . و بينها و بين المدينة ميل . قاله فى الرعاية الكبرى . قال الزركشى : ستة أميال أو سبعة ، و بينهما تباين كبير . والصواب : أن بينهما ستة أميال . ورأيت من وَهَّم قول من قال : إن بينهما ميلا .

و يليه فى البعد : الجحفة . وهى على ثلاث مراحل من مكة . وقيل : خمس مراحل أو ستة . ووهم من قال : ثلاث . والثلاثة الباقية بينها و بين مكة ليلتان . وقيل : أقربها ذات عرق . حكاه فى الرعاية .

وقال الزركشى « قرن » عن مكة يوم وليلة . و « يلملم » ليلتان .

ورأيت فى شرح الحافظ ابن حجر : أن بين يلملم و بين مكة : مرحلتين ثلاثون ميلا ، و بين ذات عرق ، و بين مكة : مرحلتان . والمسافة اثنان وأربعون ميلا

فقرن : لأهل نجد . وهى نجد اليمن ، ونجد الحجاز والطائف . وذات عرق : للمشرق والعراق وخراسان .

الثانية : هذه المواقيت كلها ثبتت بالنص . على الصحيح من المذهب . وأومأ أحمد : أن ذات عرق باجتهاد عمر . قال فى الفروع ، والظاهر : أنه خفى النص فوافقه . فإنه موافق للصواب . قال المصنف : ويجوز أن يكون عمر ومن سأله لم

يعلموا بتوقيته عليه أفضل الصلاة والسلام ذات عرق . فقال ذلك برأيه . فأصاب . فقد كان موفقاً للصواب . انتهى .

قلت : يتعين ذلك . ومن المحال : أن يعلم أحد من هؤلاء بالسنة ، ثم يسألونه أن يوقت لهم .

الثالثة : الأولى أن يحرم من أول جزء من الميقات . فإن أحرم من آخره . جاز . ذكره فى التلخيص وغيره .

قوله ﴿ وَهَذِهِ المَوَاقِيتُ لِأَهْلِهَا وَلِمَنْ مَرَّ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِهِمْ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . فلو مرّ أهل الشام وغيرهم على ذى الحليفة ، أو من غير أهل الميقات على غيره : لم يكن لهم مجاوزته إلا محرمين . نص عليه . وقال الشيخ تقى الدين : يجوز تأخيره إلى الجحفة إذا كان من أهل الشام . وجعله فى الفروع توجيها من عنده . وقواه ومال إليه . وهو مذهب عطاء وأبى ثور ومالك

قوله ﴿ وَمَنْ مَنْزِلُه دُونَ المِيقَاتِ ، فَمِيقَاتُهُ مِنْ مَوْضِعِه ﴾ .

بلا نزاع . لكن لو كان له منزلان جاز أن يحرم من أقربهما إلى البيت . والصحيح من المذهب : أن الإحرام من البعيد أولى . وقيل : هما سواء .

قوله ﴿ وَأَهْلُ مَكَّةَ إِذَا أَرَادُوا العُمْرَةَ : فَمِنَ الحِلِّ ﴾ .

سواء كان من أهلها ، أو من غيرهم . وسواء كان فى مكة أو فى الحرم . هذا الصحيح من المذهب . وكلما تباعد كان أفضل .

وذكر ابن أبى موسى : أن من كان بمكة من غير أهلها ، إذا أراد عمرة واجبة : فمن الميقات . فلو أحرم من دونه : لزمه دم . وإن أراد نفلا : فمن أدنى الحل .

وعنه من اعتمر فى أشهر الحج . أطلقه ابن عقيل . وزاد غير واحد فيها من أهل مكة أهَلَّ بالحج من الميقات ، وإلا لزمه دم . قال فى الفروع : وهى ضعيفة عند الأصحاب . وأولها بعضهم بسقوط دم المتعة عن الآفاقى وبخروجه إلى الميقات .

ويأتى فى كلام المصنف فى صفة العمرة : أن العمرة من التنعيم أفضل . و بعدها إذا أحرم من الحرم بها . وفعل العمرة فى كل سنة وتكرارها .

قوله ﴿ وَإِذَا أَرَادُوا الْحَجَّ : فَمِنْ مَكَّةَ ﴾ .

هذا المذهب . سواء كان مكياً أو غير مكى . إذا كان فيها . قال فى الفروع : وظاهره لا ترجيح . يعنى أن إحرامه من المسجد وغيره سواء فى الفضيلة . ونقل حرب : ويحرم من المسجد . قال فى الفروع : ولم أجد عنه خلافه . ولم يذكره الأصحاب إلا فى الإيضاح . فإنه قال : يحرم به من الميزاب .

قلت : وكذا قال فى المبهج .

فائدة : يجوز لهم الإحرام من الحرم والحل ، ولا دم عليهم . على الصحيح من المذهب . نقله الأثرم ، وابن منصور . ونصره القاضى وأصحابه . وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه إن فعل ذلك فعليه دم .

وعنه إن أحرم من الحل . فعليه دم لإحرامه دون الميقات . بخلاف من أحرم من الحرم . صححه فى تصحيح المحرر ، والناظم . وجزم به المصنف . وقال : إن مرّ فى الحرم قبل مضيه إلى عرفة فلا دم عليه . وأطلق الأولى والثالثة فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

وعنه ـ فيمن اعتمر فى أشهر الحج من أهل مكة ـ : يهل بالحج من الميقات . فإن لم يفعل فعليه دم .

وعن أحمد : المحرم من الميقات عن غيره إذا قضى نسكه ، ثم أراد أن يحرم عن نفسه ، واجبا أو نفلا ، أو أحرم عن نفسه ، ثم أراد أن يحرم عن غيره ، أو عن إنسان ، ثم عن آخر : يحرم من الميقات ، و إلا لزمه دم . اختاره القاضى وجماعة . وقال فى الترغيب : لا خلاف فيه . قال فى الفروع : كذا قال . واختاره المصنف ،

والشارح ، وغيرهما . قال الزركشي : وهو المشهور ، بخلاف ماجزم به القاضي وغيره . وروى : هو ظاهر كلام الخرقي والإمام أحمد ، لـكن بعضهم تأوله .

ويأتي بعض ذلك في أول باب صفة الحج .

قوله ﴿ وَمَنْ لَمْ يكُنْ طَرِيقُهُ عَلَى مِيقَاتٍ ، فَإِذَا حَاذَى أَقْرَبَ الْمَوَاقِيتِ إِلَيْهِ : أَحْرَم ﴾ .

وهذا بلا نزاع . لـكن يستحب الاحتياط . فإن تساويا في القرب إليه : فمن أبعدهما عن مكة . وأطلق الآجري : أن ميقات من خرج عن المواقيت : إذا حاذاها .

فائدة : قال في الرعاية : ومن لم يحاذ ميقاتا : أحرم عن مكة بقدر مرحلتين . قال في الفروع : وهذا متجه .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ لِمنْ أَرَادَ دُخُولَ مَكَّةَ تجاوَزُ المِيقَاتَ بِغَيْرِ إِحْرَامٍ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . سواء أراد نُسُكاً أومكة . وكذا لو أراد الحرم فقط . وعليه أكثر الأصحاب . وعنه يجوز تجاوزه مطلقا من غير إحرام ، إلا أن يريد نسكا . ذكرها القاضي وجماعة . وصححها ابن عقيل . قال في الفروع : وهي أظهر ، للخبر . واختاره في الفائق . قال الزركشي : وهو ظاهر كلام الخرقي . وظاهر النص .

تنبيه : قوله ﴿ وَلَا يجوزُ لِمَنْ أَرَادَ دُخُول مكة ﴾

مراده : إذا كان مسلماً مكلفاً حراً . فلو تجاوز الميقات كافر ، أو عبد . أو صبي . ثم لزمهم ، بأن أسلم ، أو بلغ أو عتق : أحرموا من موضعهم من غير دم . على الصحيح من المذهب . نص عليه . واختاره جماعة . منهم المصنف ، والشارح .

قال في القواعد الأصولية ، والمذهب: لا دم على الكافر عند أبي محمد . وقدمه في الفروع ، والفائق ، والرعايتين ، والحاويين .

قلت : فيعايي بها .

وعنه فى الكافر يسلم : يحرم من الميقات . نصره القاضى وأصحابه . لأنه حر بالغ عاقل ، كالمسلم ، وهو متمكن من المانع .

قال المصنف والشارح : يتخرج فى الصبى ، والعبد . وكذلك قال فى الرعاية [الصغرى ، والحاوى ، والفائق ، بعد ذكر الرواية . وهما : مثله . وقال فى الرعاية] الكبرى . وغيره مثله وأولى . انتهى .

قلت : لو قيل بالدم عليهما دون الكافر ، والمجنون : لكان له وجه . لصحته منهما من الميقات ، بخلاف الكافر والمجنون . ومنع الزركشى من التخريج . وقال : الرواية التى كانت فى الكافر مبنية على أنه مخاطب بفروع الإسلام . انتهى

وقال فى القواعد الأصولية : و بنا بعضهم الخلاف فى الكافر على أنه مخاطب بفروع الإسلام .

وعنه يلزم الجميع دم إن لم يحرموا من الميقات .

وأما المجنون ، إذا أفاق بعد مجاوزة الميقات ، فإنه يحرم من موضع إفاقته ولا دم عليه .

فائدة : لو تجاوز الحرم المسلم المكلف الميقات ، بلا إحرام : لم يلزمه قضاء الإحرام . ذكره القاضى فى المجرد . وجزم به المصنف ، والشارح . وقدمه فى الفروع والمستوعب . قال فى الرعايتين ، والحاويين : لم يلزمه قضاء الإحرام الواجب فى الأصح . وذكر القاضى أيضاً وأصحابه : يقضيه . وأن أحمد أومأ إليه . كنذر الإحرام .

قوله ﴿ إلاَّ لِقِتَالٍ مُبَاحٍ ، أوْ حَاجَةٍ مُتَكَرِّرَةٍ . كَالحَطَّابِ ﴾ .

والفيج ، ونقل الميرة ، والصيد والاحتشاش ، ونحو ذلك . وكذا تردد المكى إلى قريته بالحل . ويأتى فى آخر كتاب الحدود : هل يجوز القتال بمكة .

قوله ﴿ ثُمَّ إِنْ بَدَا لَهُ النُّسُكُ : أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه يلزمه أن يرجع فيحرم من الميقات . ولا دم عليه . ذكرها فى الرعاية قولا واحداً .

قوله ﴿ وَمَنْ جَاوَزَهُ مُرِيدًا لِلنُّسْكِ : رَجَعَ فَأَحْرَمَ مِنْه ﴾

يعنى يلزمه الرجوع . وهذا الصحيح من المذهب . لكن ذلك مقيد بما إذا لم يخف فوت الحج أو غيره . بلا نزاع .

قال فى الفروع : وأطلق فى الرعاية فى وجوب الرجوع وجهين . وظاهر المستوعب : أنهما بعد إحرامه . وكل منهما ضعيف . انتهى .

قلت : قال فى الرعاية : وفى وجوب رجوعه مُحِلاً ليحرم منه مع أمن عدو . وفوت [وقت] حج وجهان .

وقال فى المستوعب : ولا يلزمه الرجوع إلى الميقات بعد إحرامه بحال . ذكره القاضى . وحكى ابن عقيل : أنه إن لم يخف عدواً ولا فوتاً : لزمه الرجوع والإحرام من الميقات . انتهى .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لو رجع ، فأحرم من الميقات قبل إحرامه : أنه لا شىء عليه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وحكى وجه : عليه دم .

قوله ﴿ فَإِنْ أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ : فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَإِنْ رَجَعَ إِلَى الميقاتِ ﴾

هذا المذهب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، وغيرهما .

وعنه يسقط الدم إن رجع إلى الميقات . وأطلقهما فى المستوعب .

فائدتان

إحداهما : الجاهل والناسى : كالعالم العامد . بلا نزاع . والمكره كالمطيع .

على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الرعاية . وقال فى الفروع : وقال أصحابنا فى المـكره : قال و يتوجه أن لا دم على مكره ، أو أنه كإتلاف .

وقال فى الرعاية : قلت : و يحتمل أنه لايلزم المـكره دم .

الثانية : لو أفسد نسكه هذا : لم يسقط دم المجاوز . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع وغيره . وعليه الأصحاب . ونقل مهنا : يسقط بقضائه . وأطلقهما فى الرعاية الـكبرى .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَالاخْتِيَارُ : أنْ لاَ يُحْرِمَ قَبْلَ مِيقَاتِهِ ﴾ .

أنه لايجوز الإحرام قبل الميقات ، لـكنه لوفعل غير الاختيار فيكون مكروها . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقدم فى الرعاية الـكبرى : الجواز من غير كراهة ، وأن المستحب : من الميقات . وهو ظاهر كلام جماعة . فيكون مباحا . ونقل صالح : إن قوى على ذلك فلا بأس .

قوله ﴿ وَلاَ يُحْرِمُ بِالْحَجِّ قَبْلَ أشْهُرِهِ ﴾ .

يعنى أن هذا هو الاختيار . فإن فعل فهو محرم . لـكن يكره و يصح . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

نقل أبو طالب وسندى : يلزمه الحج ، إلا أن يريد فسخه بعمرة . فله ذلك .

قال القاضى : بناء على أصله فى فسخ الحج إلى العمرة .

وعنه ينعقد عمرة . اختاره الآجرى ، وابن حامد .

قال الزركشى : ولعلها أظهر . وقال : وقد يبنى الخلاف على الخلاف فى الإحرام . فإن قلنا : شرط . صح كالوضوء . و إن قلنا : ركن . لم يصح . وقد يقال على القول بالشرطية : لا يصح أيضاً انتهى .

ونقل عبد الله : يجعله عمرة . ذكره القاضى موافقاً للأول . قال فى الفروع : ولعله أراد : إن صرفه إلى عمرة أجزأ عنها ، و إلا تحالل بعملها ولا يجزىء عنها .

وقوله « يتحلل بعملها . ولا يجزىء عنها » ونقله ابن منصور . ويكره .

قال القاضي : أراد كراهة تنزيه . وذكر ابن شهاب العكبرى رواية لايجوز .

قوله ﴿وَأَشْهُرُ الْحَجِّ : شَوَّال ، وَذُو القِعدة ، وَعَشْرٌ مِنْ ذِى الحِجَّة﴾

فيكون يوم النحر من أشهر الحج . وهو يوم الحج الأكبر . هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

واختار الآجرى : آخره ليلة النحر . واختار ابن هبيرة : أن أشهر الحج ، شوال ، وذو القعدة وذو الحجة كاملا . وهو مذهب مالك .

فائدة : الصحيح [من المذهب] أن فائدة الخلاف : تعلق الحنث به . وقاله القاضى . وهو مذهب الحنفية . وجزم به فى الفروع . وقال : يتوجه أنه جواز الإحرام فيها ، على خلاف ماسبق . وهو مذهب الشافعى . وعند مالك : فائدة الخلاف تعلق الدم بتأخير طواف الزيارة عنها .

وقال المولى من الشافعية : لافائدة فيه إلا فى كراهة العمرة عند مالك فيها .

ونقل فى الفائق عن ابن الجوزى ، أنه قال : فائدة الخلاف خروج وقت الفضيلة بتأخير طواف الزيارة عن اليوم العاشر . ولزوم الدم فى إحدى الروايتين . وتأتى أحكام العمرة فى صفة العمرة .

باب الإحرام

فائدتان

إحداهما : «الإحرام» هو نية النسك . وهى كافية . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وذكر أبو الخطاب فى الانتصار رواية : أن نية النسك كافية مع التلبية ، أو سوق الهدى . واختاره الشيخ تقى الدين .

الثانية : لو أحرم حال وطئه انعقد إحرامه . صرح به المجد [وقطع به ابن

عقيل] وقال بعض الأصحاب ، فى البيع الفاسد : لا يجب المضى فيه . فدل على أنه لا ينعقد . فيكون باطلا . ذكره فى الفروع ، والقواعد الأصولية .

وتقدم فى أول كتاب المناسك : هل يبطل الإحرام بالإغماء والجنون ؟ .

تنبيه : شمل قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ لمنْ أرادَ الإحْرامَ أنْ يَغْتَسِلَ ﴾ .

الحائضَ والنُّفَساء ، وهو صحيح . بلا نزاع . وتقدم ذلك .

فائدة : إذا لم يجد ماء . فالصحيح من المذهب ـ ونقله صالح ـ أنه يتيمم .

قال فى الفروع فى باب الغسل : ويتيمم فى الأصح لحاجة .

قال فى الرعاية الكبرى : يتيمم فى الأشهر . وقدمه فى الرعاية الصغرى . وجزم به فى المستوعب ، والإفادات ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة . واختاره القاضى وغيره .

وقيل : لا يستحب له التيمم . اختاره المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق وابن عبدوس فى تذكرته .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما فى التلخيص ، والحاويين ، والزركشى .

قوله ﴿ وَيَتَطَيَّبُ ﴾ .

يعنى فى بدنه . وسواء كان له جرم أو لا . فأما تطييب ثوبه ، فالصحيح من المذهب : أنه يكره . وعليه أكثر الأصحاب . وقال الآجرى : يحرم .

وقيل : تطييب ثوبه كتطييب بدنه . ويحتمله كلام المصنف هنا .

قال الزركشى : وقد شمله كلام كثير من الأصحاب .

ويأتى : هل له استدامة ذلك ؟ وهل تجب الفدية به ؟ فى آخر باب الفدية عند قوله « وليس له لبس ثوب مطيب » .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ وَيَلْبَسُ ثَوْبَيْنِ أَبْيَضَيْنِ نَظِيفَيْنِ : إِزَارًا وَرِدَاءًا ﴾

فالرداء : يضعه على كتفيه . والإزار فى وسطه . على الصحيح من المذهب . وذكر الحلوانى فى التبصرة : إخراج كتفه الأيمن من الرداء أولى .

الثانية : يجوز إحرامه فى ثوب واحد . قال فى التبصرة : بعضه على عاتقه .

قوله ﴿ وَيُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ . وَيُحْرِمُ عَقِيبَهُمَا ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه يستحب أن يحرم عقب صلاة ، إما مكتوبة أو نفل . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه يستحب أن يحرم عقيب مكتوبة فقط . وإذا ركب وإذا سار سواء .

واختار الشيخ تقى الدين : أنه يستحب أن يحرم عقيب فرض إن كان وقته . وإلا فليس للإحرام صلاة تخصه .

فائدة : لا يصلى الركعتين فى وقت نهى . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه فيه الخلاف الذى فى صلاة الاستسقاء فى وقت النهى . وقد مر . ولا يصليهما أيضاً من عَدِم الماء والتراب .

تنبيهات

الأول: قوله ﴿ وَيَنْوِى الإِحْرَامَ بِنُسُكٍ مُعَيَّنٍ . وَلاَ يَنْعَقِدُ إِلاَّ بِالنِّيَّةِ ﴾

قال ابن منجا : إن قيل : الإحرام ما هو ؟ فإن قيل : النية . قيل : فكيف ينوى النية ؟ ونية النية لا تجب لما فيه من التسلسل . وإن قيل : التجرد . فالتجرد ليس ركناً فى الحج ، ولا شرطاً وفاقاً . والإحرام ، قيل : إنه أحدهما .

فالجواب : أن الإحرام النية . والتجرد هيئة لها . والنية لا تجب لها النية .

وقول المصنف هنا « وينوى الإحرام بنسك معين » معناه : ينوى بنيته نُسُكا

معينا . والأشبه : أنه شرط . كما ذهب إليه بعض أصحابنا . كنية الوضوء انتهى .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ وَيَشْتَرِطُ ﴾ أي يستحب ﴿ فيقُولُ : اللَّهُمَّ إِنِّى أُرِيدُ النُّسُكَ الفُلاَنِى ـ إلى آخره ﴾ .

أنه يقول ذلك بلسانه ، أو بما فى معناه . وهو صحيح . فلا يصح الاشتراط بقلبه على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يصح . لأنه تابع للإحرام . وينعقد بالنية . فكذا الاشتراط . وهما احتمالان مطلقان فى المغنى ، والشرح ، والزركشى . واستحب الشيخ تقى الدين : الاشتراط للخائف فقط . ونقل أبو داود : إن اشترط فلا بأس .

فائدة : الاشتراط يفيد شيئين .

أحدهما : إذا عاقه عدو ، أو مرض ، أو ذهاب نفقة ، أو نحوه : جاز له التحلل .

الثانى : لا شىء عليه بالتحلل . وصرح المصنف بذلك فى آخر باب الفوات والإحصار . لكن قولنا « جاز له التحلل » هو المذهب . وعليه الأكثر . منهم القاضى ، وأبو الخطاب ، والمصنف ، وغيرهم . وقال الزركشى : ظاهر كلام الخرقى وصاحب التلخيص ، وأبى البركات : أنه يحل بمجرد الحصر . وهو ظاهر الحديث .

قوله ﴿ وَأَفْضَلُهَا : التَّمَتُّعَ ، ثُمَّ الإِفْرَادُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . نص عليه مراراً كثيرة . وعليه جماهير الأصحاب قال فى رواية عبد الله ، وصالح : يختار التمتع . لأنه آخر ما أمر به النبى صلى الله عليه وسلم . وهو من مفردات المذهب .

وعنه : إن ساق الهدى فالقران أفضل ، ثم التمتع . رواها المروذى . واختارها الشيخ تقى الدين . وقال : هو المذهب . وقال : وإن اعتمر وحج فى سفرتين ، أو اعتمر قبل أشهر الحج . فالإفراد أفضل باتفاق الأئمة الأربعة . ونص عليه أحمد فى الصورة الأولى وذكره القاضى فى الخلاف ، وغيره . وهى أفضل من الثانية .

نص عليه . واختاره صاحب الفائق فى الصورة الأولى .

فائدة : اختلف العلماء فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم بحسب المذاهب حتى اختلف كلام القاضى وغيره : هل حل من عمرته ؟ فيه وجهان . قال فى الفروع : والأظهر قول أحمد : لاشك أنه [كان] قارنا . والمتعة أحب إلى . قال الشيخ تقى الدين : وعليه متقدمو الصحابة .

قوله ﴿ وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ : أَنْ يُحْرِمَ بِالعُمرة فى أشْهُرِ الْحَجِّ ﴾ .

هذا هو الصحيح . نص عليه . وجزم به الخرقى ، وفى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمستوعب ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

وقال بعض الأصحاب : هو أن يحرم بالعمرة . وأطلق ، منهم صاحب المبهج . وقدمه فى الفروع . وقطع جماعة : أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده . وأطلقوا . منهم المصنف فى الكافى ، وابن عقيل فى تذكرته . قال فى الفروع : ومرادهم فى أشهر الحج .

قوله ﴿ وَيَفْرُغُ مِنْهَا ﴾ .

هكذا قال الأصحاب . قال فى الفروع : قال الأصحاب : ويفرغ منها .

قلت : جزم به فى الهداية ، والمبهج ، والتذكرة ، والمذهب [ومسبوك الذهب] والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والتلخيص ، والخرقى ، والنظم ، والرعاية الكبرى والوجيز ، وغيرهم . وقال فى المستوعب : ويتحلل .

وقال الزركشى : وصفة التمتع : أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، ثم يحج من عامه . قال : وقد أشار الشيخان إلى ذلك . فقالا : حقيقة التمتع ذلك . قال : ولا يغرنك ما وقع فى كلام أبى محمد وغيره : من أن التمتع : أن يحرم بالعمرة فى

أشهر الحج ، ويفرغ منها ، ثم يحرم بالحج من مكة الخ . فإن هذا التمتع الموجبَ للدم .

ومن هنا قلنا : إن تمتع حاضر المسجد الحرام صحيح . على المذهب . انتهى .

وقال فى المحرر : فالتمتع أن يعتمر قبل الحج فى أشهره . وتبعه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق . ولم يقولوا « ويفرغ منها » ويأتى أيضاً فى شروط وجوب العمرة على التمتع : هل النية شرط فى التمتع أم لا ؟ .

قلت : ماقاله الزركشى لا يرد على كلام الأصحاب فى قولهم « ويفرغ منها » إذ الفراغ لا بد منه على كل متمتع ، سواء كان آفاقياً أو مكيا . إذ لو أحرم بالحج قبل فراغ العمرة لـكان قارنا ، لا دم عليه لأجل تمتعه . لأنه انتقل عن التمتع إلى القران . فلذلك أوجبنا عليه دم القران ، كما يأتى فى شروط وجوب الدم على المتمتع وقاله هو فى الشروط ، والمصنف فى المغنى . ولا يلزم مما ادعاه عدم صحة عمرة المـكى . فإن الأصحاب قالوا « يفرغ منها » وقالوا « يصح تمتع المـكى » فإذا تمتع المـكى وأحرم بالعمرة . فلا بد من فراغه منها ، وإلا صار قارنا . فلا سبيل إلى التمتع إلا بفراغه من العمرة .

وظاهر كلام الزركشى : أنه لا يشترط ذلك للمـكى . وليس الأمر كذلك .

ويأتى فى آخر باب دخول مكة : هل يحل المتمتع إذا فرغ من العمرة ولم يسق الهدى إذا كان ملبداً أم لا ؟ .

[ويأتى أيضاً فى شروط وجوب الدم على المتمتع . هل النية شرط فى التمتع أم لا ؟] .

قوله ﴿ ثُمَّ يُحْرِمُ بِالْحَجِّ مِنْ مَكَّةَ ، أَوْ مِنْ قَرِيبٍ مِنْهَا فِى عَامِهِ ﴾ .

هكذا زاد جماعة . منهم صاحب الفائق ، والرعايتين ، والحاويين . ونقله حرب ، وأبو داود ، يعنى : أنهم قالوا « من مكة أو من قريب منها » ومنهم صاحب الوجيز ، لـكن قيد القرب بالحرم . والذى عليه أكثر الأصحاب : أنه يحرم

فى عامه . ولم يقولوا « من مكة » ولا « من قريب منها » ونسبه فى الفروع إلى الأصحاب . منهم صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة . وزاد بعض الأصحاب ، فقال : يحرم فى عامه من مكة . ولم يذكر « قريباً منها » منهم صاحب الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والكافى ، وابن عقيل فى تذكرته .

قوله ﴿ والإفْرَادُ : أَنْ يحْرِمَ بِالْحَجِّ مُفْرَدًا ﴾ .

هـذا بلا نزاع ، ولـكن يعتمر بعد ذلك . ذكره جماعة من الأصحاب . وأطلقوا ، منهم صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب . وقدمه فى الفروع .

قال جماعة : يحرم بالحج من الميقات ، ثم يحرم بالعمرة من أدنى الحل .

قال فى الفائق : هو أن يحج ثم يعتمر من أدنى الحل . وكذا فى الرعايتين ، والحاويين . قال ابن عقيل فى تذكرته : والإفراد : أن يحرم بالحج من الميقات . زاد بعضهم على ذلك : وعنه بل يحرم بالعمرة من الميقات ، وهو صاحب الرعاية الـكبرى .

وقال فى المحرر وغيره : الإفراد أن لايأتى فى أشهر الحج بغيره. قال الزركشى : وهو أجود .

قال القاضى وغيره : ولو تحلل منه فى يوم النحر ثم أحرم فيه بعمرة . فليس بتمتع فى ظاهر ما نقله ابن هانىء : ليس على معتمر بعد الحج هدى . لأنه فى حكم ماليس من أشهره ، بدليل فوات الحج فيه . وقاله ابن عقيل فى مفرداته .

قال فى الفروع : فدل على أنه لو أحرم بعد تحلله من الأول صح .

وقال فى الفصول : الإفراد أن يحرم بالحج فى أشهره . فإذا تحلل منه : أحرم بالعمرة من أدنى الحل .

قوله ﴿ وَالقِرَانُ : أَنْ يُحْرِمَ بِهِماَ جَمِيعًا ﴾ .

هكذا أطلق جماعة . منهم صاحب المبهج ، والمحرر . قال فى الخلاصة : والقران أن يجمع بينهما فى مدة الإحرام . وقال آخرون : يحرم بهما جميعاً من الميقات .

منهم صاحب الهداية ، وابن عقيل فى التذكرة ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين والفائق .

قوله ﴿ أَوْ يُحْرِمُ بِالعُمْرَةِ ، ثُمَّ يُدْخِلُ عَلَيْهَا الْحَجَّ ﴾ .

أطلق ذلك أكثر الأصحاب . وقال بعض الأصحاب : من مكة ، أو قربها .

فائدتان

إحداهما : لا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة : الإحرام به فى أشهره . على الصحيح من المذهب . وقيل : يعتبر ذلك .

الثانية : لو شرع فى طواف العمرة : لم يصح إدخال الحج عليها ، كما لو سعى ، إلا لمن معه هدى . فإنه يصح و يصير قارنا ، بناء على المذهب ، من أن من معه الهدى لا يجوز له التحلل .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه يستحب أن ينطق بما أحرم به من عمرة أو حج أوهما . وهو صحيح . وهو المذهب ، وعليه الأصحاب . وجزم به فى الهداية . وعن أبى الخطاب : لا يستحب ذكر ما أحرم به . نقله الزركشى .

قوله ﴿ وَلَوْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ . ثُمَّ أَدْخَلَ عَلَيْه العُمْرةَ : لَمْ يَصِحَّ إِحْرَامُهُ بِهَا . وَلَمْ يَصِرْ قَارِناً ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . بناء على أنه لا يلزم بالإحرام الثانى شىء فيه خلاف

وقيل : يجوز إدخال العمرة على الحج ضرورة .

فعلى المذهب : يستحب أن يرفضها لتأكد الحج بفعل بعضه . وعليه برفضها دم و يقضيها .

فائدة : مذهب الإمام أحمد ، وأكثر الأصحاب : أن عمل القارن كالمفرد فى الإجزاء . نقله الجماعة عن الإمام أحمد .

ويسقط ترتيب العمرة ، ويصير الترتيب للحج كما يتأخر الحلاق إلى يوم النحر . فوطؤه قبل طوافه لا يفسد عمرته . قال الزركشي : هو المذهب المختار للأصحاب . وعنه على القارن طوافان وسعيان . وعنه على القارن عمرة مفردة . اختارها أبو بكر . وأبو حفص لعدم طوافها .

ويأتى فى كلام المصنف فى آخر صفة الحج : أن عمرة القارن تجزئ عن عمرة الإسلام . على الصحيح من المذهب .

فعلى الرواية الثانية : يقدم القارن فعل العمرة على فعل الحج ، كمتمتع ساق هديا فلو وقف بعرفة قبل طوافه وسعيه لهما ، فقيل : تنتقض عمرته ويصير مفرداً بالحج ثم يعتمر . قدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : لاتنتقض عمرته . فإذا رمى الجمرة طاف لها ثم سعى . ثم طاف للحج ، ثم سعى . وأطلقهما فى الفروع .

ويأتى : هل للقران إحرامان أو إحرام واحد ؟ فى آخر باب الفدية قبل قوله « وكل هدى أو إطعام فهو لمساكين الحرم » .

قوله ﴿ وَيَجِبُ عَلَى القَارِنِ وَالْمُتَمَتِّعِ دَمُ نُسُكٍ ﴾ .

فالواجب عليهما : دم نسك ، لادم جبران .

أما القارن : فيلزمه دم . كما قال المصنف . وهو المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . ونقل بكر بن محمد : عليه هدى . وليس كالمتمتع . إن الله أوجب على المتمتع هديا فى كتابه . والقارن إنما روى أن عمر قال للصُّبَيِّ[1] « اذبح تيسا » .

وسأله ابن مشيش : القارن يجب عليه الدم وجوبا ؟ فقال : كيف يجب عليه وجوباً ؟ وإنما شبهوه بالمتمتع . قال فى الفروع : فتتوجه منه رواية : لايلزمه دم .

فعلى المذهب : يكون الدم دم نسك . كما قال المصنف . وهو الصحيح من

---

(١) الصبي — بضم الصاد وفتح الباء ، تصغير صبي — بن معبد . مخضرم ذكره ابن حبان فى الثقات . وحديثه أخرجه أبو داود

المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال فى المبهج ، وعيون المسائل : ليس بدم نسك . يعينان : بل دم جبران .

فائدة : لايلزم الدم حاضرى المسجد الحرام . كما قال المصنف . وقاله فى الفروع وغيره . وقال والقياس : أنه لايلزم من سافر سفر قصر أو إلى الميقات ، إن قلنا به كظاهر مذهب الشافعى . وكلامهم يقتضى لزومه ، لأن اسم « القران » باق بعد السفر ، بخلاف التمتع . انتهى .

وأما المتمتع : فيجب الدم عليه بسبعة شروط .

أحدها : ماذكره المصنف هنا . وهو إذا لم يكن من حاضرى المسجد الحرام وهذا شرط فى وجوبه إجماعاً . وفسر المصنف حاضرى المسجد الحرام : أنهم أهل مكة ومن كان منها دون مسافة القصر . فظاهره : أن ابتداء مسافة القصر من نفس مكة . وهو اختيار بعض الأصحاب . وهو ظاهر ماجزم به فى الشرح ، وصاحب التلخيص . وقاله الإمام أحمد . وهو ظاهر كلام ابن منجا فى شرحه .

وقيل : أول مسافة القصر : من آخر الحرم . وهو المذهب . وذكره ابن هبيرة قول أحمد . وجزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين . وقدمه فى الفروع .

فوائد

الأولى : من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر : لم يلزمه دم . على الصحيح من المذهب . لأن بعض أهله من حاضرى المسجد الحرام . فلم يوجد الشرط . وله أن يحرم من القريب . واعتبر القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول : إقامته أكثر بنفسه ، ثم بماله ، ثم بنيه . ثم الذى أحرم منه .

الثانية : لو دخل آفاقى مكة ، متمتعا ناوياً الإقامة بها بعد فراغ نسكه ، أو نواها

بعد فراغه منه . فعليه دم . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وحكاه ابن المنذر إجماعاً . وحكى وجهاً : لادم عليه .

الثالثة : لو استوطن آفاقى مكة . فهو من حاضرى المسجد الحرام .

الرابعة : لو استوطن مكى الشام أو غيرها ، ثم عاد مقيما متمتعاً : لزمه الدم على الصحيح من المذهب . جزم به المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى المجرد ، والفصول : لادم عليه ، كسفر غير مكى ثم عوده .

الشرط الثانى : أن يعتمر فى أشهر الحج . قال الإمام أحمد : عمرته فى الشهر الذى أهل فيه . والاعتبار عندنا بالشهر الذى أحرم فيه . فلو أحرم بالعمرة فى رمضان ثم حل فى شوال لم يكن متمتعاً . نص عليه فى رواية جماعة .

الشرط الثالث : أن يحج من عامه .

الشرط الرابع : أن لايسافر بين العمرة والحج . فإن سافر مسافة قصر . فأكثر . أطلقه جماعة . منهم المصنف ، والشارح . قال فى الفروع : ولعل مرادهم : فأحرم ـ فلا دم عليه . نص عليه . وجزم به ابن عقيل فى التذكرة . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . وقالا : ولم يحرم به من ميقات ، أو يسافر سفر قصر . وقال فى الفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والمنور : ولا يحرم بالحج من الميقات . فإن أحرم به من الميقات فلا دم عليه . ونص عليه أحمد . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وحمله القاضى على أن بينه وبين مكة مسافة قصر . وقال ابن عقيل : هو رواية . وقال فى الترغيب ، والتلخيص : إن سافر إليه فأحرم به . فوجهان .

ونظير أثر الخلاف فى « قَرْن » ميقات أهل نجد . فإنه أقل ما تقصر فيه الصلاة . أما ماعداه : فإن بينهما وبين مكة مسافة قصر ، على ظاهر ماقاله الزركشى

فى المواقيت . وتقدم قول : أن أقربهـا ذات عرق . وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال يلزمه [دم] وإن رجع .

الشرط الخامس : أن يحل من العمرة قبل إحرامه بالحج ، يحل أولا . فإن أحرم به قبل حله منها صار قارنا .

الشرط السادس : أن يحرم بالعمرة من الميقات . ذكره أبو الفرج ، والحلوانى وجزم به ابن عقيل فى التذكرة . وقدمه فى الفروع . وقال القاضى ، وابن عقيل — وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعاية ، وغيرهم — : إن بقى بينه وبين مكة مسافة قصر فأحرم منه : لم يلزمه دم المتعة . لأنه من حاضرى المسجد الحرام . بل دم المجاوزة .

واختار المصنف ، والشارح ، وغيرهما : أنه إذا أحرم بالعمرة من دون الميقات : يلزمه دمان : دم المتعة ، ودم الإحرام من دون الميقات . لأنه لم يُقم ولم ينوها به . وليس بساكن . وردوا ماقاله القاضى .

قال المصنف ، والشـارح : ولو أحرم الآفاقى بعمرة فى غير أشهر الحج ، ثم أقام بمـكة ، واعتمر من التنعيم فى أشهر الحج ، وحج من عامه : فهو متمتع . نص عليه . وعليه دم . قالا : وفى نصه على هذه الصورة : تنبيه على إيجاب الدم فى الصورة الأولى بطريق الأولى .

الشرط السابع : نية المتمتع : فى ابتداء العمرة ، أو فى أثنائها . قاله القاضى ، وأكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع . وقال : ذكره القاضى ، وتبعه الأكثر .

قلت : جزم به فى الهداية ، والمبهج ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص .

قال فى الرعاية الـكبرى : وينوى فى الأصح . وقال فى الصغرى ، والحاويين : وينوى فى الأظهر . وقيل : لا تشترط نيـة التمتع . اختاره المصنف ، والشارح . وقدمه فى المحرر ، والفائق .

فوائد

إحداها : لا يعتبر وقوع النسكين عن واحد . ذكره بعض الأصحاب . منهم المصنف ، والمجد . قاله الزركشي . واقتصر عليه في الفروع . فلو اعتمر لنفسه . وحج عن غيره . أو عكسه ، أو فعل ذلك عن اثنين : كان عليه دم المتعة .

وقال في التلخيص في الشرط الثالث : أن يكون النسكان عن شخص واحد . إما عن نفسه أو عن غيره . فإن كان عن شخصين : فلا تمتع . لأنه لم يختلف أصحابنا : أنه لابد من الإحرام بالنسك الثاني من الميقات . إذا كان عن غير الأول .

والمصنف يخالف صاحب التلخيص في الأصلين اللذين بنى عليهما . والمجد يوافقه في الأصل الثاني . وظاهر كلامه مخالفته في الأول .

الثانية : لا تعتبر هذه الشروط في كونه متمتعاً على الصحيح . وقدمه في الفروع ، وقال : معنى كلام الشيخ – يعني به المصنف – يعتبر . وجزم به في الرعاية إلا الشرط السادس . فإن المتعة تصح من المكي ، كغيره . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقل الجماعة عن أحمد كالإفراد . ونقل المروذي : ليس لأهل مكة متعة .

قال القاضي ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم : معناه ليس عليهم دم متعة .

وقال الزركشي ، قلت : قد يقال : إن هذا من الإمام أحمد بناء على أن العمرة لا تجب عليهم . فلا متعة عليهم ، أي الحج كافيهم . لعدم وجوبها عليهم . فلا حاجة إليها . انتهى .

وذكر ابن عقيل رواية : لا تصح المتعة منهم . قال ابن أبي موسى : لا متعة لهم . وأطلقهما في الفائق .

الثالثة : لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعنه يسقط . وأطلقهما في الحاويين . وقال القاضي : إن قلنا : يلزم القارن للإفساد دمان : سقط دم القران . انتهى .

الرابعة : لا يسقط دمهما أيضاً بفواته . على الصحيح من المذهب . وعنه يسقط .

الخامسة : إذا قضى القارن قارناً لزمه دمان . لقرانه الأول دم ، ولقرانه الثانى آخر وفى دم فواته الروايتان المتقدمتان . وقال المصنف : يلزمه دمان ، دم لقرانه . ودم لفواته . و إذا قضى القارن مفرداً لم يلزمه شيء . لأنه أفضل . جزم به المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع . وجزم غير واحد : أنه يلزمه دم لقرانه الأول . وفيه لفواته الروايتان . وزاد فى الفصول : يلزمه دم ثالث لوجوب القضاء . قال فى الفروع : كذا قال .

فإذا فرغ من قضى مفرداً : أحرم بالعمرة من الأبعد . كمن فسد حجه . و إلا لزمه دم . و إذاقضى متمتعاً فإذا تحلل من العمرة : أحرم بالحج من الأبعد .

السادسة : يلزم دم التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر . على الصحيح من المذهب . وجزم به القاضى فى الخلاف . ورد مانقل عنه خلافه إليه . وجزم به فى البلغة . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين . وعنه يلزم الدم إذا أحرم بالحج . وأطلقهما فى المذهب ومسبوك الذهب . وعنه يلزم الدم بالوقوف . وذكره المصنف ، والشارح : اختيار القاضى . قال الزركشى — ولعله فى المجرد — وأطلقها والتى قبلها فى الكافى . ولم يذكر غيرهما . وكذا قال فى المغنى ، والشرح .

وقال ابن الزاغونى فى الواضح : يجب دم القران بالإحرام . قال فى الفروع : كذا قال . وعنه يلزم بإحرام العمرة لنية التمتع إذاً . قال فى الفروع : و يتوجه أن يبنى عليها ما إذا مات بعد سبب الوجوب : يُخْرج عنه من تركته .

وقال بعض الأصحاب : فائدة الروايات : إذا تعذر الدم ، وأراد الانتقال إلى الصوم . فمتى يثبت التعذر ؟ فيه الروايات .

تنبيهان

أحدهما : هذا الحكم المتقدم : فى لزوم الدم .

وأما وقت ذبحه : فجزم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم : أنه لا يجوز ذبحه قبل وجوبه . قال فى الفروع : وقال القاضى وأصحابه : لا يجوز قبل فجر يوم النحر . قال : فظاهره يجوز إذا وجب لقوله (٢ : ١٩٨ ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله) فلو جاوز قبل يوم النحر لجاز الحلق لوجود الغاية . قال : وفيه نظر . لأنه فى المحصر ، وينبنى على عموم المفهوم ، ولأنه لو جاز لنحره ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ وصار كمن لا هدى معه . وفيه نظر . لأنه كان مفرداً أو قارناً . وكان له نية أو فعل الأفضل . ولمنع التحلل بسوقه . انتهى .

وقد جزم فى المحرر ، والنظم ، والحاوى ، والفائق وغيرهم : أن وقت دم المتعة والقران : وقت ذبح الأضحية على ما يأتى فى بابه .

واختار أبو الخطاب فى الانتصار : يجوز له نحره بإحرام العمرة . وأنه أولى من الصوم . لأنه بدل . وحمل رواية ابن منصور بذبحه يوم النحر على وجوبه يوم النحر .

ونقل أبو طالب : إن قدم قبل العشر ، ومعه هدى ينحره ، لايضيع أو يموت أو يسرق . قال فى الفروع : وهذا ضعيف . قال فى الكافى : وإن قدم قبل العشر نحره . وإن قدم به فى العشر لم ينحره حتى ينحره بمنى . استدل بهذه الرواية . واقتصر عليه .

الثانى : هذا الحكم مع وجود الهدى ، لامع عدمه .

ويأتى فى كلام المصنف فى أثناء باب الفدية .

قوله ﴿ وَمَنْ كَانَ قَارِنًا أَوْ مُفْرِدًا أَحْبَبْنَا لَهُ أَنْ يَفْسَخَ إِذَا طَافَ وَسَعَى ، وَيَجْعَلَهَا عُمْرَةً . لأمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه بِذَلك ﴾ .

اعلم أن فسخ القارن ، والمفرد حجهما إلى العمرة : مستحب بشرطه . نص عليه . وعليه الأصحاب قاطبة . وعبر القاضى ، وأصحابه ، والمجد ، وغيرهم : بالجواز وأرادوا فرض المسألة مع المخالف . قاله فى الفروع . وهو من مفردات المذهب . لكن المصنف هنا ذكر الفسخ بعد الطواف والسعى . وقطع به الخرقى « والمصنف فى المغنى ، والشارح ، وصاحب الفائق . وقدمه الزركشى ، وقال : هذا ظاهر الأحاديث .

وعن ابن عقيل « الطواف بنية العمرة : هو الفسخ ، و به حصل رفض الإحرام لاغير . فهذا تحقيق الفسخ وما ينفسخ به .

قال الزركشى : قلت : وهذا جيد . والأحاديث لا تأباه انتهى .

وقال فى الهداية ـ وتبعه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين « وغيرهم ، وهو معنى كلام القاضى وغيره ـ : للقارن والمفرد أن يفسخا نسكهما إلى العمرة ، بشرط أن لا يكونا وقفا بعرفة ، ولا ساقا هديا . فلم يفصحوا بوقت الفسخ ، بل ظاهر كلامهم : جواز الفسخ ، سواء طافا وسعيا أو لا ، إذا لم يقفا بعرفة .

قال الزركشى : ولايغرنك كلام ابن منجا . فإنه قال : ظاهر كلام المصنف « أن الطواف والسعى شرط فى استحباب الفسخ . قال : وليس الأمر كذلك . لأن الأخبار تقتضى الفسخ قبل الطواف والسعى . لأنه إذا طاف وسعى ثم فسخ : يحتاج إلى طواف وسعى لأجل العمرة . ولم يرد مثل ذلك .

قال : و يمكن تأويل كلام المصنف على أن « إذا » ظرف لأحببنا له أن يفسخ وقت طوافه . أى وقت جواز طوافه . انتهى كلام ابن منجا . وغفل عن كلام الخرقى

والمصنف فى المغنى والشارح وكلام القاضى ، وأبى الخطاب وغيرهما لا يأبى ذلك .

قال الزركشى : وليس فى كلامهم مايقتضى أنه يطوف طوافا ثانياً . كما زعم ابن منجا . انتهى .

قلت : قال فى الكافى : يسن لهما ـ إذا لم يكن معهما هدى ـ أن يفسخا نيتهما بالحج . وينويا عمرة . ويحلا من إحرامهما بطواف وسعى وتقصير . ليصيرا متمتعين . انتهى .

قال الزركشى : وقول ابن منجا « إن الأخبار تقتضى الفسخ قبل الطواف والسعى» ليس كذلك . بل قد يقال : إن ظاهرها : أن الفسخ إنما هو بعد الطواف . ويؤيده حديث جابر . فإنه كالنص . فإن الأمر بالفسخ إنما هو بعد طوافهم . انتهى .

وقال فى الفروع : لهما أن يفسخا نيتهما بالحج . زاد المصنف : إذا طافا وسعيا . فينويان بإحرامهما ذلك عمرة مفردة . فإذا فرغا منها وحلا أحرما بالحج ، ليصيرا متمتعين .

وقال فى الانتصار ، وعيون المسائل : لو ادعى مدعٍ وجوب الفسخ لم يبعد .

وقال الشيخ تقى الدين : يجب على من اعتقد عدم مساغه . نقله فى الفائق .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ قَدْ سَاقَ هَدْياً . فَيَكُونُ عَلَى إِحْرَامِهِ ﴾ .

هذا شرط فى صحة فسخ القارن والمفرد حجهما إلى العمرة . على الصحيح من المذهب . ويأتى حكاية الخلاف بعد هذا .

ويشترط أيضاً : كونه لم يقف بعرفة . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَلَوْ سَاقَ الْمُتَمَتِّعُ هَدْياً : لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَحِلَّ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . فعلى هذا : يحرم بالحج إذا طاف وسعى لعمرته قبل تحلله بالحلق . فإذا ذبحه يوم النحر حل منهما معا . نص عليه .

نقل أبو طالب : الهدى يمنعه من التحلل من جميع الأشياء فى العشر وغيره . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يحل كمن لم يهد . وهو مقتضى ما نقله يوسف بن موسى . قاله القاضى

ونقل أبو طالب أيضاً : فيمن يعتمر قارناً أو متمتعاً ـ ومعه هدى ـ له أن يقصر من شعر رأسه خاصة .

وعنه إن قدم قبل العشر : نحر الهدى وحل .

ونقل يوسف بن موسى فيمن قدم متمتعاً معه هدى : إن قدم فى شوال نحره وحل . وعليه هدى آخر . و إن قدم فى العشر لم يحل . فقيل له : خبر معاوية ؟ فقال : إنما حل بمقدار التقصير .

قال القاضى : ظاهره يتحلل قبل العشر . لأنه لا يطول إحرامه . وقال المصنف : يحتمل كلام الخرقى : أن له التحلل . و ينحر هديه عند المروة .

و يأتى هذا أيضاً فى كلام المصنف فى آخر باب دخول مكة .

فائدتان

إحداهما : حيث صح الفسخ : فإنه يلزمه دم . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم . وذكره القاضى فى الخلاف . وذكر المصنف عن القاضى : أنه لا يلزم دم لعدم النية . وجزم به فى الرعاية الكبرى .

الثانية : قال فى المستوعب : لا يستحب الإحرام بنية الفسخ . قال فى الرعاية الكبرى : يكره ذلك . واقتصر فى الفروع على حكاية قولها .

قوله ﴿ وَالمرأَةُ إِذَا دَخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً فحاضَتْ قَبْلَ فَوْتِ الْحَجِّ : أَحْرَمَتْ بِالْحجِّ وَصارَتْ قَارِنَةً ﴾ نص عليه ﴿ وَلَمْ تقضِ طَوافَ القُدُومِ ﴾

وهـذا بلا نزاع فى ذلك كله . وكذا الحـكم لو خاف غيرها فوات الحج . نص عليه . ويجب دم القران ، وتسقط عنه العمرة . نص عليه . وجزم به القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَمَنْ أحْرَمَ مُطْلَقًا ، بأن نوى نفسَ الإحرام ، ولم يُعَيِّنْ نُسُكاً صَحَّ . وله صَرْفُه إلى ما شاء ﴾ .

هـذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال الإمام أحمد : يجعله عمرة ، وقال الإمام أحمد أيضاً : يجعله عمرة . وقال القاضى : يجعله عمرة : إن كان فى غير أشهر الحج . وذكر غيره : أنه أولى ، كابتداء إحرام الحج فى غير أشهر الحج . وقال فى الرعاية : إن شرطنا تعيين ما أحرم به : بطل العقد المطلق . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَإِنْ أحْرَمَ بمِثْلِ ما أحْرَمَ به فُلَانٌ : انْعَقَدَ إحْرَامُهُ بِمِثْلِهِ ﴾ .

وكذا لو أحرم بما أحرم به فلان ، بلا خلاف فيهما نعلمه . ثم إن علم ما أحرم به فلان : انعقد مثله . وكذا لو كان إحرام الأول مطلقاً . فحكمه حكم ما لو أحرم هو به مطلقاً على ما تقدم .

قال فى الفروع : فظاهره لا يلزمه صرفه إلى ما يصرف إليه ، ولا إلى ما كان صرفه إليه . وأطلق بعض الأصحاب احتمالين .

قال فى الفروع : وظاهر كلام الأصحاب : يعمل بقوله ، لا بما وقع فى نفسه .

ولو كان إحرام من أحرم بمثله فاسداً . فقال فى الفروع : يتوجه الخلاف لنا فيما إذا نذر عبادة فاسدة : هل تنعقد صحيحة أم لا ؟ على ما يأتى فى النذر .

ولو جهل إحرام الأول : فحكمه حكم من أحرم بنسك ونسيه . على ما يأتى فى كلام المصنف قريباً .

ولو شك : هل أحرم الأول أو لا ؟ فالصحيح من المذهب : أن حكمه حكم

مالو لم يحرم . فيكون إحرامه مطلقاً . قال فى الفروع : هذا الأشهر ، وقال : فظاهره ولو أعلم أنه لم يحرم لجزم بالإحرام ، بخلاف قوله « إن كان محرما فقد أحرمت » فلم يكن محرماً . وقال فى الكافى : حكمه حكم من أحرم بنسك ونسيه . وقدمه فى الفروع والرعاية .

فائدة : قوله ﴿ وَإِنْ أَحْرَمَ بِحَجَّتَيْنِ ، أَوْ عُمْرَتَيْنِ : انْعَقَدَ بِإِحْدَاهِما ﴾

بلا نزاع . قال فى الفروع معللا : لأن الزمان يصلح لواحدة . فيصح به كتفريق الصفقة . قال : فدل على خلاف هنا . كأصله . قال : وهو متوجه ، بمعنى أنه لا يصح بواحدة منهما فى قول . وقال أيضاً : يتوجه الخلاف فى انعقاده بهما .

قوله ﴿ وَإِنْ أَحْرَمَ بِنُسُكٍ وَنَسِيَهُ : جَعَلَهُ عُمْرَةً ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقله أبو داود . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والفائق وغيرهما . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وقال القاضى : يصرفه إلى أيهما شاء . وهو رواية عن أحمد . وقطع به جماعة . وحمل القاضى نص أحمد على الاستحباب . وقدمه فى الشرح .

قلت : وهو الصواب ، لأنه على كل تقدير جائز .

قال فى المحرر : ومن أحرم بنسك فأنسيه ، أو أحرم به مطلقاً ، ثم عينه بتمتع أو إفراد أو قران : جاز . وسقط عنه فرضه إلا الناسى لنسكه إذا عينه بقران ، أو بتمتع وقد ساق الهدى . فإنه يجزيه عن الحج دون العمرة . وأطلق جماعة وجهين : هل يجعله عمرة أو ماشاء ؟ .

فائدة : لو عين المنسى بقران : صح حجه . ولا دم عليه . على الصحيح . وقيل : يلزمه دم قران احتياطا . وقيل : وتصح عمرته ، بناء على إدخال العمرة على الحج لحاجة . فيلزمه دم قران . ولو عينه بتمتع فحكمه حكم فسخ الحج إلى العمرة . ويلزمه دم المتعة . ويجزيه عنهما .

ولو كان شكه بعد طواف العمرة جعله عمرة . لامتناع إدخال الحج إذن لمن لا هدى معه . فإذا سعى وحلق : فمع بقاء وقت الوقوف : يحرم بالحج ويتممه ويجزئه . ويلزمه دم الحلق فى غير وقته ، وإن كان حاجاً وإلا قدم متعة .

ولو كان شكه بعد طواف العمرة : وجعله حجاً أو قراناً : تحلل بفعل الحج . ولم يجزه واحد منهما للنسك . لأنه يحتمل أن المنسى عمرة . فلا يصح إدخاله عليها بعد طوافها . ويحتمل أنه حج . فلا يصح إدخالها عليه ، ولا دم ، ولا قضاء ، للشك فى سببهما .

فائدة : قوله ﴿ وَإِنْ أَحْرَمَ عَنْ رَجُلَيْنِ : وَقَعَ عَنْ نَفْسِهِ ﴾ .

بلا نزاع . وكذا لو أحرم عن نفسه وعن غيره .

قوله ﴿ وَإِنْ أَحْرَمَ عَنْ أَحَدِهِمَا لَا بِعَيْنِهِ : وَقَعَ عَنْ نَفْسِهِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهم . وهو من المفردات

وقال أبو الخطاب : يصرفه إلى أيهما شاء . قال فى الهداية : وعندى له صرفه إلى أيهما شاء . واختاره القاضى أيضاً . وأطلقهما فى المحرر ، والفائق .

فعلى القول الثانى : لو طاف شوطاً ، أو سعى ، أو وقف بعرفة قبل جعله لأحدهما : تعين جعله عن نفسه . على الصحيح . وقدمه فى الفروع . وعنه يبطل . كذا قال فى الرعاية ويضمن .

فائدة : يؤدب من أخذ من اثنين حجتين ليحج عنهما فى عام واحد ، لفعله محرماً . نص عليه . فإن استنابه اثنان فى عام فى نسك . فأحرم عن أحدهما بعينه ، ونسيه ، أو تعذر معرفته . فإن فرط أعاد الحج عنهما . وإن فرط الموصى إليه بذلك غرم ذلك . وإلا فمن تركة الموصيين ، إن كان النائب غير مستأجر لذلك ، وإلا لزماه

وإن أحرم عن أحدهما بعينه ولم ينسه : صح . ولم يصح إحرامه للآخر بعد . نص عليه .

قلت : قد قيل : إنه يمكن فعل حجتين فى عام واحد ، بأن يقف بعرفة ، ثم يطوف للزيارة بعد نصف ليلة النحر بيسير . ثم يدرك الوقوف بعرفة قبل طلوع فجر ليلة النحر .

قوله ﴿ وَإِذَا اسْتَوَى عَلَى رَاحِلَتِهِ لَبَّى ﴾ .

يعنى إذا استوت به راحلته قائمة . وهذا أحد الأقوال . قطع به جماعة . منهم الخرقى ، والمصنف ، والشارح . وقدمه فى الفائق .

وقيل : يستحب ابتداء التلبية عقب إحرامه . وهو المذهب .

قال الزركشى : المشهور فى المذهب : أن الأولى أن تكون التلبية حين يحرم . وجزم به فى التلخيص. وقدمه فى المحرر ، والفروع ،والرعايتين ، والحاويين .

ونقل حرب : يلبى متى شاء ساعة يُسَلِّم ، وإن شاء بعد .

فائدتان

إحداهما : التلبية سنة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : واجبة . اختاره فى الفائق .

الثانية : يستحب أن يلبى عن أخرس ومريض. نقله ابن ابراهيم . قال جماعة : وعن مجنون ومغمى عليه . زاد بعضهم : ونائم .

وقد ذكر الأصحاب : أن إشارة الأخرس المفهومة كنطقه .

قلت : الصواب الذى لا شك فيه : أن إشارة الأخرس بالتلبية تقوم مقام النطق بها ، حيث علمنا إرادته لذلك .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله ﴿ لَبَّى تَلْبِيَةَ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ « لَبَّيْكَ اللهم ـ إلى آخره » ﴾ .

أنه لا يزيد عليها . وهوصحيح . فلا تستحب الزيادة عليها . ولكن لا يكره .

على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع . وقال ابن هبيرة فى الإفصاح : تكره الزيادة عليها . وقيل: له الزيادة بعد فراغها ، لا فيها .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بِهَا ﴾ .

الإطلاق . فيدخل فيه لو أحرم من بلده ، لكن الأصحاب قيدوا ذلك بأنه لايستحب إظهارها فى مساجد الحل وأمصارها . والمنقول عن أحمد : إذا أحرم من مصره لايعجبنى أن يلبى حتى يبرز .

فيكون كلام المصنف وغيره ـ ممن أطلق ـ مقيداً بذلك .

وعند الشيخ تقى الدين : لايلبى بوقوفه بعرفة ومزدلفة . لعدم نقله . قال فى الفروع : كذا قال .

فائدتاه

إحداهما : قوله ﴿ وَالدُّعَاءِ بَعْدَهَا ﴾ .

يعنى يستحب الدعاء بعد التلبية بلا نزاع . ويستحب أيضاً بعدها : الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم .

الثانية : لا يستحب تكرار التلبية فى حالة واحدة . قاله فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، وغيرهم من الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والفائق . وقال له الأثرم : ماشىء يفعله العامة ؟ يكبرون دبر الصلاة ثلاثاً . فتبسم . وقال : لاأدرى من أين جاءوا به ؟ قلت : أليس يجزيه مرة ؟ قال : بلى . لأن المروى التلبية مطلقاً .

وقال القاضى فى الخلاف : يستحب تكرارها فى حالة واحدة . لتلبيته بالعبادة .

وقال المصنف ، والشارح : تكراره ثلاثاً حسن . فإن الله وتر يحب الوتر .

وقال فى الرعاية : يكره تكرارها فى حالة واحدة . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَيُلَبِّى إِذَا عَلاَ نَشْزًا ، أَوْ هَبَطَ وَادِياً . وَفِى دُبُرِ الصَّلَوَاتِ المَكْتُوبَاتِ ، وَإِقْبَالِ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ . وَ إِذَا الْتَقَتِ الرِّفَاق ﴾ .

بلا نزاع . ويلبى أيضا إذا سمع ملبياً ، أو أتى محظوراً ناسياً ، أو ركب دابة . زاد فى الرعاية : أو نزل عنها . وزاد فى المستوعب : و إذا رأى البيت .

قوله ﴿ وَلاَ تَرْفَعُ المَرْأَةُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ ، إلاَّ بِمِقْدَارِ مَاتَسْمَعُ رَفِيقَتُهَا ﴾

السنة : أن لاترفع صوتها . حكاه ابن المنذر إجماعا . ويكره جهرها بها أكثر من إسماع رفيقتها . على الصحيح من المذهب . خوف الفتنة . ومنعها فى الواضح من ذلك . ومن أذان أيضاً . هذا الحكم إذا قلنا إن صوتها ليس بعورة . و إن قلنا : هو عورة ، فإنها تمنع . وظاهر كلام بعض الأصحاب : أنها تقتصر على إسماع نفسها . قال فى الفروع : وهو متجه . وفى كلام أبى الخطاب والمصنف ، وصاحب المستوعب ، وجماعة : لاتجهر إلا بقدر ماتسمع رفيقتها .

فوائد

الأولى : لاتشرع التلبية بغير العربيه لمن يقدر عليها . قاله الأصحاب .

الثانية : يستحب أن يذكر نسكه فى التلبية ، على الصحيح من المذهب . وقدمه المصنف ، والشارح . ونصراه . وقدمه فى الفائق .

وقيل : لايستحب . جزم به فى الهداية ، والمستوعب . وأطلقها فى الفروع .

وقيل : يستحب ذكره فيها أول مرة . اختاره الآجرى .

وحيث ذكره : يستحب للقارن ذكر العمرة قبل الحج ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . فيقول « لبيك عمرة وحجاً » للحديث المتفق عليه .

وقال الآجرى : يذكر الحج قبل العمرة فيقول « لبيك حجا وعمرة »

الثالثة : لابأس بالتلبية فى طواف القدوم . قاله الإمام أحمد وأصحابه .

وحكى المصنف : عن أبى الخطاب : لايلبى ، لأنه مشتغل بذكر يخصه .

فعلى الأول : قال الأصحاب : لايظهر التلبية فى طواف القدوم . قاله فى الفروع . وقال فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص وغيرهم : لايستحب إظهارها فيه .

ومعنى كلام القاضى : يكره إظهارها فيه . وصرح به المصنف والشارح .

وذكر فى الرعاية وجها : يسن إظهارها فيه .

وأما فى السعى بعد طواف القدوم ، فقال فى الفروع : يتوجه أن حكمه كذلك . وهو مراد أصحابنا .

الرابعة : لابأس أن يلبى الحلال . ذكره المصنف . وتبعه الشارح وغيره . وقال فى الفروع : و يتوجه احتمال يكره . لعدم نقله .

قال : و يتوجه أن الكلام فى أثناء التلبية ومخاطبته — حتى بسلام ورده منه — كالأذان . انتهى .

قلت : قال فى المذهب : يقطع التلبية . فإن سلم عليه رد ، و بنى .

تنبيه : هذه أحكام فعل التلبية . أما وقت قطعها : فيأتى فى كلام المصنف فى آخر باب دخول مكة . فليعاود .

باب محظورات الإحرام

قوله ﴿ وَهِىَ تِسْعَةٌ : حَلْقُ الشَّعَرِ ، وَتَقْلِيمُ الأظْفَارِ ﴾ .

يمنع من إزالة الشعر إجماعاً ، وسواء كان من الرأس أو غيره من أجزاء البدن على الصحيح من المذهب .

وقال فى المبهج : إن أزال شعر الأنف لم يلزمه دم . لعدم الترفه . قال فى الفروع : كذا قال . وظاهر كلام غيره خلافه . وهو أظهر .

والصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب قاطبة : أن تقليم الأظافر كحلق الشعر . وحكاه ابن المنذر إجماعاً .

ووجه فى الفروع احتمالا : لاشىء فى تقليم الأظفار . وحكى المصنف ومن تبعه

رواية : لاشيء فيها . قال فى الفروع [وظاهره أن الرواية عن أحمد] ولم أجده لغيره

[وعبارته فى المغنى ، فى باب الفدية : أجمع أهل العلم على أن المحرم ممنوع من أخذ أظفاره . وعليه الفدية بأخذها فى قول أكثرهم : حماد . ومالك ، والشافعى ، وأبى ثور ، وأصحاب الرأى . وروى عن عطاء . وعنه لافدية عليه ، لأن الشرع لم يرد فيه فدية انتهى .

هذا لفظه . والظاهر : أن قوله « وعنه » يعود إلى عطاء ، لاإلى الإمام أحمد ، لأنه لم يتقدم له ذكر . نبه على ذلك ابن نصر الله فى حواشيه . وهو كما قال] .

قوله ﴿ فَمَنْ حلَقَ ، أَوْ قلَّم ثلاثةً : فَعَلَيْهِ دَمٌ ﴾ .

هذا المذهب . قاله القاضى وغيره . ونصره هو وأصحابه . ونص عليه . وجزم به فى الوجيز ، والمحرر ، والإفادات ، والمذهب الأحمد وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والشرح ، والخلاصة وغيرهم .

(وعنه لَا يَجِبُ الدَّمُ إلاَّ فِي أَرْبَعِ شَعَرَاتٍ فَصَاعِدًا) .

نقلها جماعة . واختاره الخرقى . وقدمه فى المغنى ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وجزم به فى الطريق الأقرب . قال الزركشى : وهى الأشهر عنه . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

وذكر ابن أبى موسى رواية : لايجب الدم إلا فى خمس فصاعداً . واختاره أبو بكر فى التنبيه . قال فى الفروع : ولا وجه لها . قال الزركشى : وهى أضعفها . وأطلقهن فى التلخيص .

ووجه فى الفروع احتمالا : لايجب الدم إلا فيما يماط به الأذى . وهو مذهب مالك .

قال فى الفائق : والمختار تعلق الدم بمقدار ترفهه بإزالته .

قوله ﴿ وَفِيمَا دُونَ ذَلِكَ ، فِي كُلِّ وَاحِدٍ مُدٌّ مِنْ طَعَامٍ ﴾ .

هذا المذهب . ونص عليه . وعليه الأصحاب . قال فى الفروع : وهو المذهب

عند الأصحاب . قال المصنف والشارح : هذا ظاهر المذهب . وهو الذى ذكره الخرقى . قال الزركشى : هذا المشهور من الروايات ، والمختار لعامة الأصحاب : الخرقى ، وأبى بكر . وابن أبى موسى ، والقاضى وأصحابه ، وغيرهم . انتهى .

﴿ وعنه قَبْضَةٌ ﴾

لأنه لاتقدير فيه من الشارع . قال فى الفروع : فدل على أن المراد : يتصدق بشىء .

﴿ وعنه دِرْهَمٌ . وعنه نصف دِرْهَمٍ . وعنه درهم أو نِصْفَه ﴾

ذكرها أصحاب القاضى . وخرجها القاضى من ليالى منى . وهو قول فى الرعاية . وقدمه فى المستوعب . قال الزركشى : ويلزم ـ على تخريج القاضى ـ أن يخرج : أن لاشىء عليه . وأن يجب دم ، كما جاء ذلك فى ليالى منى .

ووجه فى الفروع تخريجا : يلزمه فى كل شعرة أو ظفر ثلث دم . وماهو ببعيد .

قوله ﴿ وَإِنْ حُلِقَ رَأْسُهُ بِإِذْنِهِ : فَالْفِدْيَةُ عَلَيْهِ ﴾ .

يعنى على المحلوق رأسه . ولا شىء على الحالق . وهـذا المذهب . وعليه الأصحاب . وفى الفصول احتمال : أن الضمان على الحالق إذا كان محرما ، كشعر الصيد . قال فى الفروع : كذا قال .

فائدة : لو حُلِق رأسه ـ وهو ساكت ولم ينهه ـ فقيل : الفدية على المحلوق رأسه . لأنه أمانة عنده ، كوديعة . صححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، وتصحيح المحرر . وجزم به الكافى .

قلت : وهو الصواب . وهو ظاهر المنور .

وقيل : على الحالق ، كإتلافه ماله وهو ساكت . وجزم به فى الإفادات ، ومنتخب الآدمى . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وأطلقهما فى المستوعب ، والمغنى والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مُكْرَهًا ، أَوْ نَائِمًا ، فَالْفِدْيَةُ عَلَى الْحَالِقِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقيل على المحلوق رأسه . وذكر فى الإرشاد وجها : أن القرار على الحالق .

ووجه فى الفروع احتمالا : أنه لافدية على واحد منهما . لأنه لادليل عليه .

ويأتى إذا أكره على الحلق وحلق بنفسه فى كلام المصنف فى آخر الفدية .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَقَ مُحْرِمٌ رَأْسَ حَلَالٍ . فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وفى الفصول احتمال : يجب الضمان على المحرم الحالق .

فائدة : لو طيب غيره . فحكمه حكم الحالق، على ماتقدم من الخلاف والتفصيل

قلت : لو قيل بوجوب الفدية على المطيب المحرم : لكان متجهاً . لأنه فى الغالب لايسلم من الرائحة . بخلاف الحلق . وفى كلام بعض الأصحاب : أو ألبس غيره . فكالحالق .

قوله ﴿ وَقَطْعُ الشَّعَرِ وَنَتْفُهُ كَحَلْقِهِ ﴾ .

وكذا قطع بعض الظفر . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وخرج ابن عقيل وجهاً : يجب عليه بنسبته ، كأنملة إصبع . وما هو ببعيد . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وهو احتمال لأبى حكيم . ذكره عنه فى المستوعب . وذكره فى الفائق وغيره قولا .

قوله ﴿ وَشَعَرُ الرأسِ وَالْبَدَنِ وَاحِدٌ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب والروايتين . واختاره أبو الخطاب ، والمصنف ، والشارح . وقال : هذا ظاهر المذهب . وظاهر كلام الخرقى . وجزم به فى الهادى . وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

وعنه : لكل واحد حكم منفرد . نقلها الجماعة عن أحمد . واختارها القاضى

وابن عقيل ، وجماعة . وجزم به فى المبهج ، ونظم المفردات . وأطلقهما فى المستوعب والتلخيص ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والفروع .

وقال فى المبهج : إن أزال شعر الأنف لم يلزمه دم . لعدم الترفه . قال فى الفروع : كذا قال . قال : وظاهر كلام غيره خلافه . وهو أظهر .

وتظهر فائدة الروايتين : لو قطع من رأسه شعرتين ، ومن بدنه شعرتين : فيجب الدم على المذهب ، ولا يجب على الرواية الثانية .

فائدة : ذكر جماعة من الأصحاب : أنه لو لبس أو تطيب فى رأسه و بدنه : أن فيه الروايتين المتقدمتين . والمنصوص عن أحمد : أن عليه فدية واحدة . وجزم به القاضى ، وابن عقيل ، وأبو الخطاب وغيرهم . وهو المذهب .

وذكر ابن أبى موسى الروايتين فى اللبس . وتبعه فى الرعايتين ، والحاويين . وقدما : أن عليه فدية واحدة .

قوله ﴿ وَإِنْ خرَجَ فِى عَيْنَيْهِ شعر فقلعهُ ، أَوْ نَزلَ شعره فغَطَّى عَيْنَيْهِ فقَصَّهُ ، أَوِ انكَسرَ ظُفرُهُ فقَصَّهُ ﴾ .

يعنى : قص ما احتاج إلى قصه .

﴿ أو قَطَع جِلْداً عليه شَعَر : فلا فِدْيَةَ عليه ﴾ .

وكذا لو افتصد فزال الشعر . لأن التابع لايضمن . أو حجم ، أو احتجم ولم يقطع شعراً . قال فى الفروع : ويتوجه فى الفصد مثله .

والمذهب فى ذلك كله : أنه لا فدية عليه بفعل شىء من ذلك .

وقال الآجرى : إن انكسر ظفره فآذاه : قطعه وفدى .

فوائد

الأولى : لو حصل له أذى من غير الشعر ، كشدة حرّ وقروح وصداع : أزاله . وفدى ، كأكل صيد لضرورة .

الثانية : يجوز له تخليل لحيته ، ولا فدية بقطعه بلا تعمد . نقله ابن إبراهيم .
وقدمه فى الفروع .

والصحيح من المذهب : أنه إن بان بمشط أو تخليل : فدى . قال الإمام أحمد : إن خللها فسقط شعر ، أو كان ميتاً : فلا شيء عليه . قاله فى الفروع . وجزم به المصنف ، والشارح وغيرهم .

الثالثة : يجوز له حك رأسه و بدنه برفق . نص عليه . مالم يقطع شعرا .
وقيل : غير الجنب لا يحكهما بيديه ولا يحكهما بمشط ولا ظفر .

الرابعة : يجوز غسله فى حمام وغيره بلا تسريح . وقال فى الفروع : و يتوجه قول : إن ترك غطسه فى الماء وتغييب رأسه أولى ، أو الجزم به .

الخامسة : يجوز له غسل رأسه بسدر أو خطمى . على الصحيح من المذهب .
اختاره القاضى وغيره . وصححه فى الكافى . وقدمه فى الفروع .

وذكر جماعة : يكره . وجزم به صاحب المستوعب ، والمصنف فى المغنى ، والشارح ، وابن رزين فى شرحه .

وعنه : يحرم و يفدى . نقل صالح : قد رجّل شعره . ولعله يقطعه من الغسل
وعلى القول بالكراهة : حكى صاحب المستوعب ، والمصنف ، وغيرهما فى الفدية : روايتين . وقدموا مذهب الوجوب .

وقيل : الروايتان على القول بتحريم ذلك . فإن قلنا : يحرم فدى . و إلا فلا .

قلت : وهو الصواب . كالاستظلال بالمحمل على ما يأتى قريباً .

وقال الشيخ تقى الدين — فيمن احتاج إلى قطعه بحجامة أو غسل — : لم يضره
قال فى الفروع : كذا قال .

تنبيه : قوله ﴿ الثَّالِثُ : تَغْطِيَةُ الرَّأْسِ ﴾ .

تقدم فى باب السواك : أن الصحيح من المذهب : أن الأذنين من الرأس .

وأن مافوقهما من البياض من الرأس . على الصحيح . وتقدم فى باب الوضوء : ماهو من الرأس ، وما هو من الوجه . والخلاف فى ذلك مستوفًى . فما كان من الرأس حرم تغطيته هنا . وعليه الفدية .

قوله ﴿ فَمَتَى غَطَّاهُ بِعِمَامَةٍ ، أَوْ خِرْقَةٍ ، أَوْ قِرْطَاسٍ فِيهِ دَوَاء ، أَوْ غَيْرِهِ أَوْ عَصبه ولو بِسَيْرٍ ، أو طَيَّنه بطين ، أو حِنَّاء ، أو غيره ، ولو بنُورَةٍ فعليه الفِدْيَةُ ﴾ .

فائدة : فعل بعض المنهى عنه : كفعله كله فى التحريم .

قوله ﴿ وَإِنْ اسْتَظَلَّ بِالمحملِ . فَفِيهِ رِوَايتَانِ ﴾ .

وكذا مافى معناه ، كالهودج ، والعمارية ، والمحفة . ونحو ذلك .

واعلم أن كلام المصنف يحتمل : أن يكون فى تحريم الاستظلال . وفيه روايتان .

إحداهما : يحرم . وهو [الصحيح من] المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال الزركشى : هذا المشهور عن أحمد . والمختار لأكثر الأصحاب . حتى إن القاضى فى التعليق وفى غيره ، وابن الزاغونى ، وصاحب العقود ، والتلخيص ، وجماعة : لاخلاف عندهم فى ذلك .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وهو ظاهر ماقدمه .

والرواية الثانية : يكره . اختارها المصنف ، والشارح . وقالا : هى الظاهر عنه . وجزم به ابن رزين فى شرحه ، وصاحب الوجيز . وصححه فى تصحيح المحرر .

قال القاضى موفق الدين : هذا المشهور . وأطلقهما فى الكافى ، والمذهب الأحمد ، والمحرر [والفروع] وابن منجا فى شرحه ، والرعايتين ، والحاويين .

وعنه يجوز من غير كراهة . ذكرها فى الفروع .

ويحتمل أن يكون كلام المصنف فى وجوب الفدية بفعل ذلك . وهو الظاهر لقوله قبل ذلك « فمتى فعل كذا وكذا . فعليه الفدية . وإن استظل بالمحمل : ففيه روايتان » .

فسياقه يدل على ذلك . وعليه شرح ابن منجا . وفيها روايات .

إحداها : لاتجب الفدية بفعل ذلك . واختاره المصنف . وصححه فى التصحيح وقدمه فى الشرح . قال ابن رزين فى شرحه : وهو أظهر . قال فى إدراك الغاية ، وتجريد العناية : ولا يستظل بمحمل فى رواية . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب . وهذا المذهب ، على ما اصطلحنا عليه فى الخطبة .

والرواية الثانية : تجب عليه الفدية بفعل ذلك . قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وجزم به الخرقى ، وصاحب الإفادات ، وتذكرة ابن عقيل ، وعقود ابن البنا ، والإيضاح . وصححه فى الفصول ، والمبهج . واختاره القاضى فى التعليق ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة . وأطلقهما فى الكافى ، والهادى ، والمذهب الأحمد ، والمحرر ، ونهاية ابن رزين .

والرواية الثالثة : إن كثر الاستظلال : وجبت الفدية . وإلا فلا . وهو المنصوص عن أحمد فى رواية جماعة . اختاره القاضى ، والزركشى وغيرهما . وأطلقهن فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، والنظم ، والرعايتين والحاويين ، والفروع ، والفائق .

تنبيه : اختلف الأصحاب فى محل الروايتين الأولتين : فعند ابن أبى موسى ، والمصنف فى الكافى ، والمجد ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه : أنهما مبنيتان على الروايتين فى تحريم الاستظلال وعدمه . فإن قلنا يحرم : وجبت الفدية . وإلا فلا . وهى طريقة ابن حمدان .

وعند القاضى ، وصاحب المبهج ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، والفروع وغيرهم : أنهما مبنيتان على القول بالتحريم فى الاستظلال .

إذ لا جواز عندهم ، إلا أن القاضى يستثنى اليسير فيبيحه ، ولا يوجب فيه فدية كما تقدم .

فوائد

إحداها : وكذا الخلاف والحكم إذا استظل بثوب ونحوه نازلا وراكباً . قاله القاضى وجماعة . واقتصر عليه فى الفروع [١] .

الثانية : لا أثر للقصد وعدمه فيما فيه فدية ، وفيما لافدية فيه . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقال ابن عقيل : إن قصد به الستر فدى ، مثل أن يقصد بحمل شىء على رأسه الستر .

الثالثة : يجوز تلبيد رأسه بِغسْل أو صمغ ونحوه . لئلا يدخله غبار أو دبيب ولا يصيبه شعث .

قوله ﴿ وَإِنْ حَمَلَ عَلَى رَأْسِهِ شَيْئًا ، أو نصب حياله ثوبا ، أَوِ اسْتَظَلَّ بِخَيْمَةٍ ، أو شَجَرَةٍ ، أو بَيْتٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

ولو قصد به الستر . لم يستثن ابن عقيل إذا حمل على رأسه شيئاً وقصد الستر به مما تجب فيه الفدية .

قوله ﴿ وَفِى تَغْطِيَةِ الْوَجْهِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمغنى ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين والحاويين ، والفروع ، والفائق .

إحداهما : يباح . ولا فدية عليه . هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قاله فى الفروع .

---

(١) ثبت أن بلالا كان يظلل على رسول الله صلى الله عليه وسلم بثوب .

قلت : منهم القاضى فى تعليقه وجامعه ، وابن عقيل ، والمصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى الرعاية : والجواز أصح . وصححه فى الفصول ، والتصحيح ، وتمام أبى الحسين . وتصحيح المحرر . وجزم به فى الوجيز ، وعقود ابن البنا وغيرهما . وهو ظاهر ماجزم به فى العمدة ، والمذهب الأحمد ، والمنور ، والمنتخب ، وتجريد العناية وغيرهم . لاقتصارهم على المنع من تغطية الرأس . وقدمه فى الكافى ، وابن رزين فى شرحه ، وإدراك الغاية .

والرواية الثانية : لا يجوز . وعليه الفدية بتغطيته . نقلها الأكثر عن الإمام أحمد . وقدمه فى المبهج .

قوله ﴿ الرابع : لُبْسُ المخيطِ وَالْخُفَّيْنِ ، إلاَّ أنْ لاَ يَجِدَ إِزَارًا . فَيَلْبَسُ سَرَاوِيلَ ، أَوْ نَعْلَيْنِ . فَيَلْبَسُ خُفَّيْنِ . وَلاَ يَقْطَعُهُمَا . وَلاَ فِدْيَةَ عَلَيْهِ ﴾

هـذا المذهب . نص عليه الإمام أحمد فى رواية الجماعة . وعليه الأصحاب . وهو من المفردات .

وعنه إن لم يقطع الخفين إلى دون الكعبين : فعليه الفدية .

قال الخطابى : العجب من الإمام أحمد فى هذا ـ يعنى فى قوله « بعدم القطع» فإنه لا يكاد يخالف سنة تبلغه .

وقلت : سنة لم تبلغه .

قال الزركشى : قلت : والعجب كل العجب من الخطابى فى توهمه عن أحمد مخالفة السنة ، أو خفاؤها . وقد قال المروذى : احتججت على أبى عبد الله بقول ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم . وقلت : هو زيادة فى الخبر . فقال : هذا حديث . وذاك حديث .

فقد اطلع على السنة . وإنما نظر نظراً لاينظره إلا الفقهاء المتبصرون . وهذا يدل على غايته فى الفقه والنظر . انتهى .

وفى الانتصار احتمال: يلبس سراويل للعورة فقط .

ويأتى فى أول جزاء الصيد : إذا لبس مكرهاً .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَلاَ يَقْطَعُهُمَا ﴾ .

أنه لا يجوز قطعهما . وهو صحيح . قال الإمام أحمد : هو إفساد . واحتج المصنف ، والشارح ، وغيرهما بالنهى عن إضاعة المال . وقدمه فى الفروع .

وجوز القطع أبو الخطاب وغيره . وقاله القاضى ، وابن عقيل . وأن فائدة التخصيص : كراهته لغير إحرام .

قال المصنف : والأولى قطعهما ، عملاً بالحديث الصحيح ، وخروجاً عن حالها من غير قطع[١] .

فوائد

الأولى : الران . كالخف فيما تقدم .

الثانية : لو لبس مقطوعاً ، دون الكعبين ، مع وجود نعل : لم يجز . وعليه الفدية ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والمغنى ، والشرح . وقال القاضى ، وابن عقيل فى مفرداته ، والمجد ، والشيخ تقى الدين : يجوز له لبسه . ولا فدية عليه ، لأنه ليس بخف .

فلبس اللالكة والجمجم ونحوهما : يجوز ، على الثانى لا الأول . وقال

---

(١) روى البخارى ومسلم من حديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب بعرفات « من لم يجد إزاراً فليلبس سراويل . ومن لم يجد نعلين فليلبس خفين » وقد ذكر المجد فى المنتقى حديث رقم (٢٤٤٠) أن عمرو بن دينار سأل أبا الشعثاء — وقد روى هذا الحديث — ولم يقل — يعنى ابن عباس — « ليقطعهما ؟ قال : لا » رواه الإمام أحمد . قال : وهذا بظاهره ناسخ لحديث ابن عمر « يقطع الخفين » لأنه قاله بعرفات فى وقت الحاجة . وحديث ابن عمر كان بالمدينة .

المصنف ، والشارح : وقياس قول الإمام أحمد فى اللالكة والجمجم : عدم لبسهما . لا مع عدم النعلين .

الثالثة : لو وجد نعلا لا يمكنه لبسها : لبس الخف . ولا فدية . وقدمه فى الفروع . واختاره المصنف ، والشارح .

قلت : وهو الصواب .

والمنصوص عن الإمام أحمد : أن عليه الفدية بلبس الخف . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

قلت : هذا المذهب .

الرابعة : يباح النعل كيفما كانت . على الصحيح من المذهب . لإطلاق إباحتها . وقدمه فى الفروع .

وعنه تجب الفدية فى عقب النعل أو قيدها . وهو السير المعترض على الزمام . وذكره فى الإرشاد .

وقال القاضى : مراده العريضين . وصححه بعضهم . لأنه معتاد فيها .

تنبيه : شمل قوله « لبس المخيط » ما عمل على قدر العضو . وهذا إجماع . ولو كان درعاً منسوجاً ، أو لبداً معقوداً ونحو ذلك . قال جماعة : بما عُمل على قدره وقصد به .

وقال القاضى وغيره : ولو كان غير معتاد ، كجورب فى كف ، وخف فى رأس : فعليه الفدية .

فائدتان

الأولى : لا يشترط فى اللبس أن يكون كثيراً ، بل الكثير والقليل سواء .

قوله ﴿ وَلاَ يَعْقِدُ عَلَيْهِ مِنْطَقَةً ، وَلاَ رِدَاءً ، وَلاَ غيره ﴾ .

نص عليه . وليس له أن يحكمه بشوكة ، أو إبرة ، أو خيط ، ولا يزره فى عروته ولا يغرزه فى إزاره . فإن فعل أثم وفدى .

الثانية : يجوز شد وسطه بمنديل وحبل ونحوهما إذا لم يعقده . قال الإمام أحمد ـ فى محرم حزم عمامته على وسطه ـ لايعقدها . ويدخل بعضها فى بعض . جزم به فى المغنى ، والشرح . وقال الشيخ تقى الدين : يجوز له شد وسطه بحبل وعمامة ونحوهما . وبرداء لحاجة .

قوله ﴿ وَلاَ يَعْقِدُ عَلَيْهِ مِنْطَقَةً ﴾ .

اعلم أن المنطقة لا تخلو : إما أن تكون فيها نفقته أو لا . فإن كان فيها نفقته فحكمها حكم الهميان ، على مايأتى فى كلام المصنف . وإن لم يكن فيها نفقته ، فلايخلو إما أن يلبسها لوجع أو لحاجة أو غيرهما . فإن لبسها لوجع أو لحاجة . فالصحيح أنه يفدى . وكذا لو لبسها لغير حاجة بطريق أولى .

وفى المستوعب ، والترغيب رواية : أن المنطقة كالهميان . اختاره الآجرى ، وابن أبى موسى ، وابن حامد . وذكر المصنف وغيره : أن الفرق بينهما النفقة وعدمها ، وإلا فهما سواء . قال فى الفروع : وهو أظهر .

قوله ﴿ إلاَّ إزَارَهُ وَهِمْيَانَهُ الَّذِى فِيهِ نَفَقَتُهُ إذَا لَمْ يَثْبُتْ إلاَّ بِالعَقْدِ ﴾

أما الإزار إذا لم يثبت إلا بالعقد : فله أن يعقده بلا نزاع .

وأما الهميان : فله أيضاً أن يعقده إذا لم يثبت إلا بالعقد إذا كانت نفقته فيه . هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وفى روضة الفقه لبعض الأصحاب ـ ولم يعلم من هو مصنفها ـ : لا يعقد سيور الهميان . وقيل : لابأس ، احتياطاً على النفقة .

قوله ﴿ وَإنْ طَرَحَ عَلَى كَتِفَيْهِ قِبَاءً فَعَلَيْهِ الفِدْيَةُ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والهداية وغيرهم قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قلت : منهم القاضى فى خلافه ، وأبو الخطاب ، والمجد .

وقال الخرقى : لافدية عليه ، إلا أن يدخل يديه فى الـكمين . وهو رواية عن أحمد . صححها فى التلخيص ، والترغيب ، والخلاصة . ورجحه المصنف فى المغنى ، والشارح وغيرهما . وجزم به فى المبهج . وقدمه فى المستوعب . وأطلقهما فى الفائق .

وقال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : إذا طرح القباء على كتفيه ، ولم يدخل يديه فى الـكمين : فليس عليه شىء . وجهاً واحداً . وإن أدخل يديه : ففى الفدية وجهان .

قلت : وهو ضعيف . ولم أره لغيره . ولعله سها .

وقال فى الواضح : إن أدخل إحدى يديه فدى .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وَيَتَقَلَّدُ بِالسَّيْفِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ ﴾ .

أنه لا يتقلد به عند عدمها . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه . وقدمه فى الفروع ، والشرح ، والفائق وغيرهم . وقطع به كثير منهم .

وعنه يتقلد به لغير ضرورة . اختاره ابن الزاغونى .

قال فى الفروع : ويتوجه أن المراد فى غير مكة . لأن حمل السلاح فيها لا يجوز إلا لحاجة . نقل الأثرم : لا يتقلد بمكة إلا لخوف . وإنما منع منه : لأنه فى معنى اللبس عنده . وقال المصنف فى المغنى : والقياس إباحته من غير ضرورة . لأن ذلك ليس فى معنى الملبوس المنصوص على تحريمه .

قال فى الفروع : كذا قال . فظاهره : أنه يباح عنده فى الحرم . انتهى .

قلت : الذى يظهر أن المصنف ما أراد ذلك . وإنما أراد جواز التقلد به للمحرم ، من غير ضرورة فى الجملة . أما المنع من ذلك فى مكة : فله موضع غير هذا . وكذا ابن الزاغونى . وكذا الرواية

فائدة : الخنثى المشكل إن لبس المخيط ، أو غطى وجهه وجسده : لم يلزمه فدية للشك . وإن غطى وجهه ورأسه : فدى ، لأنه إما رجل أو امرأة . قدمه فى

الفروع . وقال أبو بكر : يغطى رأسه و يفدى . وذكره أحمد عن ابن المبارك ولم يخالفه . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين .

قوله ﴿ الخامس : شَمّ الأَدْهَانِ المَطَيّبَةِ والأَدِّهَانُ بِهَا ﴾ .

يحرم الادهان بدهن مطيب ، وتجب به الفدية . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وذكر فى الواضح رواية : لافدية بذلك .

و يأتى قريباً حكم الأدهان غير المطيبة .

قوله ﴿ وَأَكْلُ مَا فِيهِ طِيبٌ يَظْهَرُ طَعْمُهُ أَوْ رِيحُهُ ﴾ .

إذا أكل مافيه طيب يظهر طعمه أو ريحه فدى . ولو كان مطبوخاً أو مسته النار . بلا نزاع أعلمه . و إن كانت رائحته ذهبت و بقى طعمه . فالمذهب ـ كما قال المصنف ـ يحرم . وعليه الفدية . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيزوغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وقيل : لافدية عليه . وهو ظاهر كلام الخرقى .

و يأتى إذا اشترى طيباً وحمله وقَلّبه ولم يقصد شمه ، عند قوله « و إن جلس عند العطار » .

قوله ﴿ وَإِنْ مَسَّ مِنَ الطِّيبِ مَا لاَ يَعْلَقُ بِيَدِهِ فَلاَ فِدْيَةَ عَلَيْهِ ﴾ .

بلا نزاع . كمسك غير مسحوق . وقطع كافور . وعنبر ونحوه . ومفهومه : أنه إذا علق بيده أن عليه الفدية . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب كغالية وماء ورد .

وقيل : أو جهل ذلك ، كمسك مسحوق . قاله فى الرعاية .

و يأتى فى باب الفدية قبل قوله « و إن رفض إحرامه » : « لو مس طيبا يظنه يابساً فبان رطبا : هل تجب عليه الفدية أم لا » ؟ .

فائدة : قوله ﴿ ولَهُ شمُّ العُودِ وَالفَوَاكِهِ وَالشِّيحِ والخُزامَى ﴾ .

بلا نزاع . وكذا كل نبات الصحراء ، وما ينبته الآدمى لا لقصد الطيب كالحناء والعصفر . وكذا القرنفل والدارصينى ونحوها .

قوله ﴿ وَفِى شَمِّ الرَّيْحَانِ وَالنَّرْجِسِ وَالْوَرْدِ وَالبَنَفْسَجِ وَالبَرمِ وَنَحْوِهَا والادّهانِ بِدُهْنٍ غيرِ مُطَيَّبٍ فِى رَأْسِهِ : روايتان ﴾ .

شمل كلام المصنف شيئين . أحدهما : الادهان بدهن غير مطيب . والثانى : شم ماعدا ذلك . مما ذكره ونحوه . وهو ينقسم إلى قسمين .

أحدهما : ماينبته الآدمى للطيب ، ولا يتخذ منه طيب ، كالريحان الفارسى . والنمام . والبرم ، والنرجس . والمرزجوش ونحوها . فالصحيح من المذهب : أنه يباح شمه . ولافدية فيه . قال فى الفروع : اختاره الأصحاب . وقدمه ابن رزين . وإدراك الغاية . وجزم به فى الإفادات ، والمنور . والمنتخب ، وغيرهم ، وعقود ابن البنا .

والرواية الثانية : يحرم شمه . وفيه الفدية . وصححه فى النظم . وصحح فى التصحيح : أنه لاشىء فى شم الريحان . وأوجب الفدية فى شم النرجس . والبرم . وهو غريب ـ أعنى التفرقة بين الريحان وغيره ـ وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والشرح ، والفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والمذهب الأحمد ، والزركشى .

وذكر القاضى وغيره : أنه يحتمل أن المذهب رواية واحدة : لافدية فيه . وأن قول أحمد « ليس من آلة المحرم » للكراهية .

وذكر القاضى أيضاً : رواية أخرى : أنه يحرم شم ما نبت بنفسه فقط .

القسم الثانى :ماينبت للطيب . ويتخذ منه طيب ، كالورد والبنفسج ،

والخيرى – وهو المنثور – واللينوفر ، والياسمين . وهو الذى يتخذ منه الزنبق . فالصحيح من المذهب : أنه يحرم شمه . وعليه الفدية إن شمه . اختاره القاضى ، والمصنف ، والشارح . قال فى الفروع : وهو أظهر ، كماء الورد . وصححه فى النظم ، والتصحيح ، والكافى . وقدمه ابن رزين . وجزم به فى الوجيز ، وابن البنا فى عقوده .

والرواية الثانية : أنه يباح شمه . ولا فدية فيه . وجزم به فى الإفادات ، والمنور ، والمنتخب . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتخليص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والمذهب الأحمد ، والزركشى .

تنبيهان

الأول : مراده بالريحان : الريحان الفارسى . صرح به الأصحاب . وقال فى إدراك الغاية : وله شم ريحان . وعنه بَرِّى .

الثانى : تابع المصنف أبا الخطاب فى حكاية الروايتين فى جميع ذلك . وتابع أبا الخطاب أيضاً : صاحبُ المذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمذهب الأحمد ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

وحكى المصنف فى الكافى فى الريحان الفارسى : الروايتين ، ثم قال : وفى سائر النبات الطيب الرائحة ، الذى لايتخذ منه طيب : وجهان . قياساً على الريحان .

وقدم ابن رزين : أن جميع القسمين فيه وجهان : فى الريحان وغيره . ثم قال وقيل : فى الجميع الروايتان . انتهى .

فتلخص للأصحاب فى حكاية الخلاف : ثلاث طرق .

[فائدة : الريحان وغيره نحوه كأصله . على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع . وفى الفصول احتمال بالمنع كماء ورد . وقال فى الفروع : ويتوجه عليه انتهى]

أما الادهان بدهن لاطيب فيه ، كالزيت والشيرج . ودهن البان الساذج

ونحوها ، فالصحيح من المذهب والروايتين : جواز ذلك . ولا فدية فيه . نص عليه . وصححه فى التصحيح ، والرعاية الكبرى . وجزم به فى المبهج ، والإفادات ، والوجيز ، والمنور ، ونظم المفردات وغيرهم .

قال ناظم المفردات .

أو يدهن فى رأسه بالشيرج أو زيت المنصوص لا مَنْ خرج

وقدمه فى الفروع ، والمحرر . وصححه ابن البنا فى عقوده .

والرواية الثانية : عدم الجواز . فإن فعل فعليه الفدية . قال فى الفروع : ذكر القاضى : أنه اختيار الخرقى .

قلت : قال الخرقى فى مختصره : لايدهن بما فيه طيب . ولا مالا طيب فيه . فعطفه على مافيه الفدية . والظاهر : التساوى . ويأتى فى التنبيه الثالث .

قال القاضى : هذه الرواية نص الروايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والترغيب ، والرعاية الصغرى ، والنظم ، والحاويين ، والفائق ، وابن منجا فى شرحه ، والشرح . ولكن إنما حكى الخلاف فى التحريم وعدمه . لافى وجوب الفدية .

تنبيهات

الأول : شمل قول المصنف « الادهان بدهن غير مطيب » الزيت والشيرج ، والسمن والشحم ، والبان الساذج . وذكره جماعة كثيرة . واقتصر القاضى وابن عقيل على الزيت والشيرج . وذكر جماعة : أن السمن كالزيت .

الثانى : ظاهر قوله « فى رأسه » أن الخلاف مخصوص بالرأس فقط . وفى غيره : يجوز . وهو اختيار المصنف فى المغنى ، والشارح . وتبعهما ابن منجا ، وناظم المفردات . كما تقدم .

قال فى الفروع : فكان ينبغى أن يقول « والوجه » ولهذا قال بعض أصحابنا

« فى دهن شعره » فلم يخص الرأس . وقال القاضى وغيره : الروايتان فى رأسه و يديه .

قلت : وعلى هذا الأكثر ، كالمصنف فى الكافى ، وصاحب الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والمحرر ، والتلخيص ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة وغيرهم . قال الزركشى : هذه طريقة الأكثرين .

قلت : ورد النص عن أحمد بالمنع فى الرأس . فلذلك اقتصر عليه المصنف ومن أجرى الخلاف فى جميع البدن : نظر إلى تعليل الإمام أحمد بالشعث . وهو موجود فى البدن ، وفى الرأس أكثر .

الثالث : حيث قلنا بالتحريم . فإن الفدية تجب ، على ظاهر كلام الأصحاب قاله الزركشى . قال : وكذلك قال القاضى فى تعليقه : إنه ظاهر كلام أحمد ، لأنه منع منه ، واختيار الخرقى . انتهى .

قلت : جزم به فى الفروع .

ولم يوجب المصنف الفدية على كلا الروايتين . وقال : هو ظاهر كلام الإمام أحمد . وجزم به فى الشرح ، والحاويين .

وقد ذكر ذلك القاضى أيضاً فى تعليقه ، لكنه جعل المنع من أحمد بمعنى الكراهة من غير فدية .

قوله ﴿ وَإِنْ جَلَسَ عِنْدَ الْعَطَّارِ ، أَوْ فِى مَوْضِعٍ لِيَشُمَّ الطِّيبَ فَشَمَّهُ ﴾

مثل من قصد الكعبة حال تجميرها فعليه الفدية ، وإلا فمتى قصد شم الطيب : حرم عليه . وعليه الفدية إذا شم . وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وحكى القاضى فى التعليق ، وأبو الخطاب فى الانتصار عن ابن حامد : يباح ذلك .

فائدتان

إحداهما : يجوز لمشترى الطيب حمله ونقله ، إذا لم يشمه ولو ظهر ريحه . لأنه

لم يقصد الطيب ، ولا يمكن التحرز منه . ذكره ابن عقيل ، والمصنف ، والشارح ، وابن رزين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وقال : ويتوجه ولو علق بيده ؛ لعدم القصد ، ولحاجة التجارة . وعن ابن عقيل : إن حمله مع ظهور ريحه : لم يجز . وإلا جاز . ونقل ابن القاسم : لايصلح للعطار يحمله للتجارة إلا مالا ريح له .

الثانية : لو لبس ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا . فقال فى الفروع : يتوجه أن يكون كالأكل فى الصوم جاهلا . وقد قال القاضى لخصمه : يجب أن يقول ذلك .

قوله ﴿ السادس : قَتْلُ الصَّيْدِ ، وَاصْطِيَادُه . وَهُوَ مَا كَانَ وَحْشِياًّ مَأْكُولاً ﴾ .

وهذا فى قتله الجزاء إجماعاً ، مع تحريمه . إلا أن فى بقر الوحش رواية : لا جزاء فيها . على ما يأتى . ويأتى إذا قتل الصيد مكرهاً أو ناسياً فى باب الفدية .

قوله ﴿ أَوْ مُتَوَلِّداً مِنْهُ وَمِنْ غَيْرِهِ ﴾ .

شمل قسمين : قسم متولد بين وحشى وأهلى . وقسم متولد بين وحشى وغير مأكول . وكلاهما يحرم قتله . قولا واحداً . وعليه الجزاء . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال فى الرعاية الكبرى : ما أكل أبواه . فُدِى ، وحرم قتله . وكذا ما أكل أحد أبويه دونه . وقيل : لايفدَى ، كمحرَّم الأبوين . انتهى . وفى الفروع هنا سهو فى النقل من الرعاية .

تنبيه : يأتى حكم غير الوحشى . وماهو مختلف فيه ، عند قوله « ولا تأثير للحرم ولا للاحرام فى تحريم حيوان » انتهى .

فائدة : قوله ﴿ وَيَضْمَنُ مَادَلَّ عَلَيْهِ أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقا . نقله ابن منصور ، وابن إبراهيم ، وأبو الحارث فى الدال . ونقله عبد الله فى المشير . ونقله أبو طالب فى المشير وفى الذى يغير . وعليه أكثر

الأصحاب . وقال فى المبهج : إن كانت الدلالة له ملجئة : لزمه الجزاء للمحرم . كقوله « دخل الصيد فى هذه المفازة » وإن كانت غير ملجئة : لم يلزمه . كقوله « ذهب إلى تلك البرية » لأنه لايضمن بالسبب مع المباشرة إذا لم يكن ملجئاً . لوجوب الضمان على القاتل والدافع ، دون الممسك والحافر .

وقال فى الفائق ، والمختار : تحريم الدلالة والإشارة ، دون لزوم الضمان بهما .

وقال أبو حكيم فى شرحه : إذا أمسك المحرم صيداً حتى قتله الحلال : لزمه الجزاء ، ويرجع به على الحلال .

قال فى المستوعب : هذا محمول على أنه لم يمسكه ليقتله ، بل أمسكه للتملك . فقتله الحلال بغير إذنه ، فيرجع عليه بالجزاء . لأنه ألجأه على الضمان بقتله .

فوائد

إحداها : لا ضمان على دال ومشير إذا كان قد رآه من يريد صيده قبل ذلك وكذا لو وجد من المحرم عند رؤية الصيد ضحك أو استشراف ففطن له غيره فصاده ، أو أعاره آلة لغير الصيد ، فاستعملها فيه .

قال فى الفروع : وظاهر ماسبق : لو دله فكذبه : لم يضمن .

الثانية : لايحرم دلالة على طيب ولباس . ذكره القاضى ، وابن شهاب وغيرهما واقتصر عليه فى الفروع . لأنه لايضمن بالسبب . ولأنه لايتعلق بهما حكم مختص . والدلالة على الصيد يتعلق بها حكم مخصوص وهو مختص . وهو تحريم الأكل والإثم .

الثالثة : لو نصب شبكة ، ثم أحرم ، أو أحرم ثم حفر بئراً بحق ، كداره ، أو للمسلمين بطريق واسع : لم يضمن ماتلف بذلك . وإلا ضمن ، كالآدمى إذا تلف فى هذه المسألة . وأطلق فى الانتصار ضمانه ، وأنه لا تجب به كفارة قتل .

قال فى الفروع : ومراد من أطلق من أصحابنا ـ والله أعلم ـ إذا لم يتحيل فالمذهب رواية واحدة . وإذا يتحيل : فالخلاف . قال : وعدمه أشهر وأظهر .

وقال فى الفصول فى أواخر الحج : فى دبق[1] قبل إحرامه لا يضمن به . بل بعده . كنصب أحبولة ، وحفر بئر ، ورمى ، اعتباراً بحالة النصب والرمى . و يحتمل الضمان ، اعتباراً بحال الإصابة .

وقال أيضاً : يتصدق من آذاه أو أفزعه بحسب أذيته استحسانا .

قال : وتقريبه كلباً من مكان الصيد جناية ، كتقريبه الصيد من مهلكة .

قوله ﴿ إِلاّ أَنْ يَكُونَ القَاتِلُ مُحْرِمًا . فَيَكُونُ جَزَاؤُهُ بَيْنَهُمَا ﴾ .

يعنى إذا كان القاتل محرماً والمتسبب فى قتله محرماً . فجزم المصنف هنا : أن الجزاء بينهما . وهو المذهب . و إحدى الروايات . اختارها ابن حامد ، والمصنف ، والشارح . وجزم به فى الإرشاد ، والهداية ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة والوجيز ، وابن منجا فى شرحه . وقدمه فى الكافى ، وصححه . وهو من المفردات .

والرواية الثانية ، على كل واحد جزاء . اختارها أبو بكر . وحكاهما فى المذهب وجهين . وأطلقهما .

والرواية الثالثة : عليهما جزاء واحد ، إلا أن يكون صوما . فعلى كل واحد صوم تام .

[ولو أهدى واحد ، وصام الآخر . فعلى المهدى بحصته . وعلى الصائم صوم تام] .

نقل هذه الرواية عن الإمام أحمد : الجماعة . ونصرها القاضى وأصحابه . وقال الحلوانى : عليها الأكثر . وقدمها فى المبهج . وقال : هى أظهر .

وقيل : لا جزاء على محرم ممسك مع محرم قاتل .

قال فى الفروع : فيؤخذ من هذا : لا يلزم متسبباً مع مباشر . قال: ولعله أظهر . لاسيما إذا أمسكه ليملكه . فقتل مُحِل . انتهى .

وقيل : القرار على القاتل . لأنه هو جعل فعل الممسك [علة . قال فى الفروع :

---

(١) كذا بالأصول .

وهذا متوجه . وجزم ابن شهاب : أن الإجزاء على الممسك] لتأكده . وأن عليه المال . قال فى الفروع : كذا قال .

ويأتى ذلك أيضاً فى كلام المصنف فى آخر باب جزاء الصيد عند قوله « وإن اشترك جماعة فى قتل صيد » .

فوائد

الأولى : وكذا الحكم والخلاف لو كان الشريك سَبُعاً . فإن سبق حلال أو سبع . فجرحه أحدهما ثم قتله المحرم . فعليه جزاؤه مجروحا . وإن سبق هو فجرحه ، وقتله أحدهما . فعلى المحرم أرش جرحه . فلو كانا محرمين : ضمن الجارح نقصه . وضمن القاتل قيمة الجزاء .

ولو جرح المحل والمحرم معاً . قيل : على المحرم بقسطه . اختاره أبو الخطاب فى خلافه . وقدمه ابن رزين فى شرحه . وقيل : عليه جزاء كامل . جزم به القاضى أبو الحسين ، والشارح . وأطلقهما الزركشى ، والمصنف فى المغنى .

الثانية : لو كان الدال والشريك لا ضمان عليه . كالمحل مع المحرم : فالجزاء جميعه على المحرم . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : فى الأشهر . وجزم به فى المغنى ، والشرح . ونصراه . وقالا : هذا ظاهر قول أحمد . وجزم به فى المبهج قال ابن البنا : نص عليه .

قال فى الفروع : والمنقول عن أحمد : إطلاق القول . ولم يبين .

قال القاضى : فيحتمل أن يريد به جميعه . ويحتمل بحصته .

وذكر بعضهم وجهين . لأنه اجتمع موجب ومسقط . فغلب الإيجاب .

قال فى القاعدة الثامنة والعشرين : قال القاضى فى المجرد : مقتضى الفقه عندى : أنه يلزمه نصف الجزاء .

الثالثة : لو دل حلال حلالا على صيد فى الحرم . فهى كما لو دل محرم محرما على صيد . قاله ناظم المفردات . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب

وقدمه فى الفروع . وقال جماعة : لاضمان على دال فى حل . بل على المدلول وحده كحلال دل محرماً .

ويأتى ذلك فى أول باب صيد الحرم .

قوله ﴿ وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ ، وَأَكْلُ مَا صِيدَ لأَجْلِهِ ﴾

يحرم على المحرم الأكل من كل صيد صاده أو ذبحه إجماعاً . وكذا إن دل محرم حلالا عليه . فقتله ، أو أعانه ، أو أشار إليه . ويحرم عليه ماصيد لأجله . على الصحيح من المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وعليه الأصحاب . وعليه الجزاء إن أكله . وإن أكل بعضه ضمنه بمثله من اللحم . وفى الانتصار : احتمال بجواز أكل ماصيد لأجله .

فائدتاه

إحداهما : ماحرم على المحرم ـ بدلالة أو إعانة أو صِيدَ له ـ لايحرم على محرم غيره . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وقيل : يحرم .

الثانية : لو قتل المحرم صيداً ثم أكله . ضمنه لقتله لا لأكله . نص عليه . وكذا إن حرم عليه بالدلالة والإعانة عليه أو الإشارة . فأكل منه : لم يضمن للأكل . لأنه صيد مضمون بالجزاء مرة . فلم يجب به جزاء ثان كما لو أتلفه . وهذا المذهب . وجزم به الأكثر . وقال فى الغنية : عليه الجزاء .

تنبيه : دخل فى قوله ﴿ وَلاَ يَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ ﴾ .

لو ذبح مُحِلٌ صيداً لغيره من المحرمين . فإنه يحرم على المذبوح له ، ولا يحرم على غيره من المحرمين . على الصحيح من المذهب . وجزم به فى التلخيص وغيره وقيل : يحرم عليه أيضاً . وأطلقهما فى القاعدة الثانية بعد المائة .

قوله ﴿ وَإِنْ أَتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ أَوْ نَقَلَهُ إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ فَفَسَدَ . فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ بِقِيمَتِهِ ﴾ .

إذا أتلف بيض صيد بفعله ، أو بنقل ونحوه : فحكمه حكم الصيد على ماتقدم .

تنبيه : ظاهر قوله « فعليه ضمانه بقيمته » أنه إذا لم يكن له قيمة . كالمَذِر لاشيء عليه فيه . ولو كان فيه فرخ ميت . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . لكن يستثنى من المذر بيض النعام . فإن الأصحاب قالوا : لقشر بيضه قيمة .

وعنه لا شيء فى قشره أيضاً . اختاره المصنف والشارح .

وقال الحلوانى فى الموجز : إن تصور وتخلق الفرخ فى بيضته : ففيه مافى جنين صيد سقط بالضربة ميتاً . انتهى .

وإن كسر بيضة . فخرج منها فرخ فعاش . فلا شيء فيه . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح .

وقال ابن عقيل : يحتمل أن يضمنه إلا أن يحفظه من الخارج إلى أن ينهض فيطير . ويحتمل أن لا يضمنه . لأنه لم يجعله غير ممتنع بعد أن كان متمنعاً . بل تركه على صفته . انتهى .

ويأتى إذا قتل حاملا فألقت جنينها ميتاً فى جزاء الصيد .

قوله ﴿ وَلاَ يُمْلَكُ الصَّيْدُ بِغَيْرِ الإِرْثِ ﴾

لا يملك الصيد ابتداء بشراء ، ولا باتهاب ، ولا باصطياد . على الصحيح من من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الرعاية : ولا يملك صيداً باصطياده بحال ولا بشراء ، ولا باتهاب فى الأصح فيهما . فحكى وجهاً بصحة الملك بالشراء والاتهاب .

وقال فى الفروع : وفى الرعاية يملك بشراء أو اتهاب . والظاهر : أنه سقط لفظ « قول » .

فعلى المذهب : لو قبضه ثم تلف . فعليه جزاؤه . وعليه قيمة المعين لمالكه . وقال فى الرعاية : لاشيء لواهبه . انتهى .

وعلى المذهب أيضاً : لو قبضه رهناً فتلف . فعليه جزاؤه فقط . وإن لم يتلف فعليه رده . فإن أرسله فعليه ضمانه لمالكه . وليس عليه جزاء . ويرد المبيع ولا يرسله .

قال المصنف : ويحتمل أن يلزمه إرساله . وجزم به فى الرعاية .

ويرد الموهوب على واهبه . على الصحيح كالمبيع . فإن تلف بعد رده فهدر . وقبل الرد من ضمانه .

ولا يتوكل لمحرم خرج به إلى الحل فى بيع الصيد ولا شرائه . فلو خالف لم يصح عقده .

ولا يسترد المحرم الصيد الذى باعه وهو حلال بخيار ولا عيب فى ثمنه ولا غير ذلك . لأنه ابتداء ملك . وإن رده المشترى عليه بخيار أو عيب فله ذلك . ويلزم المحرم إرساله .

وأما ملكه بالإرث : فالصحيح من المذهب : أنه يملكه به . وعليه جماهير الأصحاب . وقيل : لا يملكه به أيضاً .

فعليه يكون أحق به . فيملكه إذا حل . وأطلقهما فى القاعدة الخمسين [والمحرر ، والرعاية ، وغيرهم] .

قوله ﴿ وَإِنْ أَمْسَكَ صَيْدًا حتَّى تَحلّلَ ، ثُمَّ تَلِفَ ، أَوْ ذَبَحَهُ : ضَمِنَهُ وَكَانَ مَيتَةً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب ، إلا أبا الخطاب . فإنه قال : له أكله . ويضمن كما قاله المصنف . وأطلقهما فى المحرر .

فوائد

الأولى : وكذا الحكم لو أمسك صيد الحرم وخرج به إلى الحل .

الثانية : لو جلب الصيد بعد إخراجه إلى الحل ، أو بعد حله[1] : ضمنه

(١) فى أحد الأصول « حكمه » .

بقيمته . وهل يحرم أم لا ؟ لأن تحريم الصيد لعارض . ففيه احتمالان فى الفنون .

قلت : الأولى تحريمه . كأصله . قال فى الفروع : فيتوجه مثله بيضه .

الثالثة : لو ذبح المحرم صيداً ، أو قتله : فهو ميتة . نص عليه . وعليه الأصحاب . فيحرم أكله على المحرم والحلال .

الرابعة : لو ذبح مُحِل صيد حرم . فـكالمحرم .

ويأتى إذا اضطر إلى أكل صيد فذبحه : هل هو ميتة ، أو يحل بذبحه ؟ عند قول المصنف « ومن اضطر إلى أكل الصيد فله أكله » .

الخامسة : لو كسر محرم بيض صيد : حرم عليه أكله . ويباح أكله للحلال . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع . لأن حله له لا يقف على كسره . ولا يعتبر له أهليته . فلو كسره مجوسى ، أو بغير تسمية : حل . وقال القاضى : يحرم على الحلال أيضاً كالصيد . لأن كسره جرى مجرى الذبح . بدليل حله للمحرم بكسر الحلال له ، وتحريمه عليه بكسر المحرم .

وقال فى الرعاية : يحرم عليه ما كسره . وقيل : وعلى حلال ومحرم .

قوله ﴿ وإنْ أحْرَمَ وَفِى يَدِهِ صَيْدٌ ، أوْ دَخَلَ الْحَرَمَ بِصَيْدٍ : لَزِمَهُ إزَالَةُ يَدِهِ المُشَاهَدَةِ دُونَ الْحُكْمِيَّةِ عَنْه ﴾ .

إذا أحرم وفى يده صيد : لزمه إزالة يده المشاهدة ، مثل ما إذا كان فى قبضته أو خيمته ، أو رحله ، أو قفصه ، أو مربوطاً بحبل معه ونحوه . وملكه باق عليه فيرده من أخذه . ويضمنه من قتله . دون الحكمية . مثل أن يكون فى بيته ، أو بلده ، أو فى يد نائب له ، أو فى غير مكانه . وملكه باق عليه أيضاً . ولا يضمنه إن تلف . وله التصرف فيه بالبيع والهبة وغيرهما . ومن غصبه لزمه رده . وهذا المذهب فيهما . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : وجزم فى الرعاية لا يصح نقل ملكه عما بيده المشاهدة . قال : فيه نظر . انتهى .

قلت : لم أجد ذلك فى الرعايتين ، بل صرح فى الكبرى بالجواز ، فقال : ومن أحرم ، أو دخل الحرم ، وله صيد ، أو ملكه بعد : لم يزل ملكه عنه . و إن كان بيده ابتداء ، أو دواما ، أو معه فى قفص أو حبل : أرسله . وملكه فيه باق . وله بيعه وهبته بشرطهما . انتهى .

وقال فى عيون المسائل : إن أحرم ، وعنده صيد : زال ملكه عنه ، لأنه لايجوز ابتداء ملكه ، والنكاح يراد للاستدامة والبقاء . فلهذا لا يزول . قال فى الفروع : كذا قال .

وأما إذا دخل الحرم بصيد . فالمذهب ـ وعليه الأصحاب . ونقله الجماعة ـ أنه يلزمه إزالة يده عنه و إرساله . فإن أتلفه أو تلف ضمنه ، كما قال المصنف ، كصيد الحل فى الحرم . وقال فى الفروع : و يتوجه أنه لا يلزمه إرساله . وله ذبحه ونقل الملك فيه . لأن الشارع إنما نهى عن تنفير صيد مكة . ولم يبين مثل هذا الحكم الخفى مع كثرة وقوعه . والصحابة مختلفون . وقياسه على الإحرام فيه نظر ، لأنه آكد لتحريمه مالا يحرمه .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يفعَلْ فتَلِفَ ضَمِنَه ﴾ .

إذا أحرم وفى ملكه صيد . وهو فى يده المشاهدة : لزمه إرساله . فإن لم يفعل حتى تلف ، فجزم المصنف هنا : أنه يضمن مطلقاً . وهو أحد الوجهين . وجزم به فى الوجيز ، وابن منجا فى شرحه . وهو تخريج لابن عقيل . وهو ظاهر ماجزم به الناظم . كالمصنف .

والوجه الثانى : إن أمكنه إرساله فلم يرسله حتى تلف ضمنه . و إلا فلا ، لعدم تفريطه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . قاله فى الفروع . ونص أحمد على التفرقة بين اليدين . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والقواعد الفقهية ، وشرح ابن رزين . وقدمه فى الفصول . و يحتمله كلام المصنف هنا أيضاً . وأطلقهما فى الفروع .

وأما إذا ملك الصيد فى الحل ، ودخل به فى الحرم ، ولم يرسله حتى أتلفه ،

أو تلف فى يده : فإنه يضمنه قولا واحداً عند الأصحاب . ونقله الجماعة . كما تقدم .

فائدة : لو أمسك صيداً فى الإحرام : لزمه إرساله . فإن مات قبل إرساله ضمنه مطلقاً قولا واحداً .

قوله ﴿ وَإِنْ أَرْسَلَهُ إِنْسَانٌ مِنْ يَدِهِ قَهْرًا . فَلَا ضَمانَ عَلَى المرسِلِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . قال فى الفروع : وعند أبى حنيفة يضمنه . لأن ملكه محترم . فلا يبطل بإحرامه . وقوى أدلته . ومال إليها . وقال بعد ذلك : يظهر أن قول أبى حنيفة متوجه .

قلت : قطع بذلك فى المبهج . فقال فى فصل جزاء الصيد : فإن كان فى يده صيد قبل الإحرام ، ثم أحرم . فأرسله من يده غيرُه بغير إذنه : لزمه ضمانه ، سواء كان المرسل حلالا أو محرماً . انتهى .

ونقل هذا فى القاعدة السادسة والتسعين . ثم قال : اللهم إلا أن يكون المرسِل حاكماً أو ولى صبى ، فلا ضمان . للولاية .

ثم قال : هذا كله بناء على قولنا : يجب إرساله وإلحاقه بالوحشى . وهو المنصوص .

أما إن قلنا : يجوز له نقل يده عنه إلى غيره بإعارة أو إيداع ــ كما قاله القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى باب العارية ــ فالضمان واجب بغير إشكال . انتهى .

فائدة : لو أمسكه حتى حَلَّ فملكه باق عليه . على الصحيح من المذهب . وقاله القاضى وغيره من الأصحاب . وجزم به فى المغنى وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى الكافى : يرسله بعد حله ، كما لو صاده وهو محرم . وجزم به فى الرعاية الكبرى . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ صَيْدًا صَائِلاً عَلَيْهِ ، دَفْعاً عَنْ نَفْسِهِ : لَمْ يَضْمَنْهُ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . قاله القاضى . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد

وقياس قوله . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح وغيرهم . ولا فرق بين أن يخشى منه التلف أو مضرة ، لجرحه أو إتلاف ماله ، أو بعض حيوانه . قاله الأصحاب . وقال أبو بكر فى التنبيه : عليه الجزاء .

قوله ﴿ أَوْ بِتَخْلِيصِهِ مِنْ سَبُعٍ ، أَوْ شَبَكَةٍ لِيُطْلِقَهُ : لَمْ يَضْمَنْهُ إذا تَلِفَ ﴾ .

يعنى : إذا فكّه بسبب تخليصه من سبع أو شبكة . وهذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع [وغيره] وقال : فى الأشهر . وقيل : يضمنه .

ويأتى فى باب الغصب : إذا حال حيوان بينه و بين ماله وقتله هل يضمنه أم لا ؟ ويأتى فى كلام المصنف : إذا أتلف بعض الصيد أو جرحه .

قوله ﴿ وَلاَ تَأْثِيرَ لِلْحَرَمِ وَلاَ لِلْإِحْرَامِ فِى تَحْرِيمِ حَيَوَانٍ إِنْسِىٍّ وَلاَ مُحَرَّمِ الأَكْلِ ﴾ .

ذكر المصنف هنا شيئين :

أحدهما : الحيوان الإنسى .

والثانى : الحيوان المحرم أكله .

فأما الحيوان الإنسى : فلا يحرم على المحرم ، ولا فى الحرم إجماعاً ، لكن الاعتبار فى الوحشى والأهلى بأصله . فالحمام الوحشى ــ و إن تأهل ــ نص عليه : ففيه الجزاء كالمتوحش . قطع به الأصحاب . والصحيح من المذهب : أن البط كالحمام . فهو وحشى و إن تأهل . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قال الزركشى : المصحح وجوب الجزاء . وعنه لايضمنه إذا كان أهلياً . لأنه مألوف بأصل الخلقة . قال فى الفروع : كذا قالوا .

وأطلق بعض الأصحاب فى الدجاج روايتين . وخصهما ابن أبى موسى ومن

تابعه فى دجاج السندى . وصحح المصنف والشارح : أن الدجاج السندى وحشى كالحمام . وأطلق فى الفائق فى دجاج السندى والبط الروايتين . وقدم فى الرعايتين ، والحاويين : أن فى الدجاج الأهلى الجزاء .

قلت : هذا مشكل جداً . وربما كان مخالفا للإجماع والاعتبار فى الأهلى بأصله . فلو توحش بقر أو غيره فهو أهلى .

قال الإمام أحمد ـ فى بقرة توحشت ـ لا شىء فيها .

والصحيح من المذهب : أن الجواميس أهلية مطلقاً . ذكره القاضى وغيره . وجزم به فى المستوعب وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال فى الرعاية : وما توحش من إنسى أو تأنس من وحشى فليس صيداً .

وقيل : ما توحش من إنسى . فهو على الإباحة له به ولغيره . وما تأنس من وحشى : فكما لو لم يستأنس . وقيل : ما تلف من وحشى لم يحل . وفيه الجزاء . ولو توحش إنسى لم يحرم . انتهى .

وأما محرم الأكل : فالصحيح من المذهب : أنه لا جزاء فى قتله إلا ما سبق من المتولد ، وما يأتى فى القُمَّل . وعليه أكثر الأصحاب من حيث الجملة .

قال الإمام أحمد : لا فدية فى الضِّفْدَع . وقال فى الإرشاد : فيه حكومة . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . ونقله عبد الله .

قال فى المستوعب : لا أعرف له وجهاً . وقال ابن عقيل : فى القملة لقمة ، أو تمرة إذا لم تؤذه .

قال المصنف ، والشارح : ويتخرج مثل ذلك فى النحلة ، وفى أم حبين وجه يضمنها بجدى . اختاره بعض الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : وهو خلاف القياس . وأم حبين : هى الحِرْباء . قال فى الفروع : وهى دابة معروفة . مثل : أم عرس ، وابن آوى .

قال المصنف ، والشارح : هى دابة منتفخة البطن .

قال فى الفروع : فيتوجه مثله فى كل محرم لم يؤمر بقتله . انتهى .

وفى السِّنَّوْر الأهلى وجه : أن فيه الجزاء . ويأتى الكلام على الثعلب والسنور الأهلى والهدهد والقرد ونحوها فى باب جزاء الصيد .

قوله ﴿ إلاَّ القُمَّل فى رِوَايةٍ إذَا قَتَلَهُ المُحْرِم ﴾ .

اعلم أن فى جواز قتل القمل وصِئْبانه للمحرم روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يباح قتلها . كالبراغيث . جزم به فى الوجيز ، والإفادات ، والمنور والمنتخب . وصححه فى التصحيح ، والخلاصة ، والنظم . فلا تفريع عليها .

والرواية الثانية : لايباح قتلها . كالبراغيث . وهى صحيحة من المذهب . وهى ظاهر كلام الخرقى .

قال الزركشى : هى أنصر الروايتين . واختيار الخرقى . وجزم به فى الإفادات وقدمه فى الفروع ، وشرح ابن رزين ، والزركشى ، والمحرر .

فعلى المذهب : هل يجب عليه فى قتلها جزاء ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى ، والكافى .

إحداهما : لا جزاء عليه . وهى المذهب . قال فى العمدة : لا شىء فيما حرم أكله إلا المتولد . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، وابن رزين . وصححه فى النظم . فلا تفريع عليها .

والثانية : عليه جزاء . وقال فى المحرر : إن حرم قتله : ففيه الفدية . وإلا فلا [وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم]

فعليها : أى شىء تصدق به كان خيراً منه ، كما جزم به المصنف . وجزم به

فى المغنى ، والشرح ، والفائق ، والفروع ، والزركشى ، والمحرر ، والرعاية وغيرهم .

[وقال فى المذهب : إذا قلنا : لا يباح قتله ـ وكان قد جعل فى رأسه زئبقا قبل الإحرام ـ ثم يقع ، فيها بعد الإحرام صيد على ما تقدم] .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن الروايتين فى تحريم قتل القمل لافرق فيهما بين قتله ورميه ، أو قتله بالزئبق ونحوه من رأسه و بدنه . وثو به ظاهره و باطنه . وهو اختيار المصنف ، والشارح [وجزم به ابن رزين وغيره . وقدمه فى الرعاية الـكبرى وغيره . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب] .

وقيل : رميه من غير ظاهر ثو به كقتله . وقال فى المذهب : إذا قلنا : لا يباح قتله ـ وكان قد جعل فى رأسه زئبقاً قبل الإحرام . فتلف الإحرام : لم يضمن . انتهى .

قلت : هذا يفتى من نصب الأحبولة قبل الإحرام ، ثم يقع فيها بعد الإحرام صيد ، مانقدم [وأطلقهما فى الفروع] .

وقال القاضى وابن عقيل : إنما الروايتان فيما إذا أزاله من شعره و بدنه وباطن ثو به . ويجوز من ظاهره . نقله عنهما فى الفروع .

وحكى المصنف والشارح : أن الروايتين فيما أزاله من شعره . أما ما ألقاه من ظاهر بدنه وثو به فلا شىء فيه . رواية واحدة . انتهيا .

قال الزركشى : قال القاضى فى الروايتين : وموضع الروايتين : إذا ألقاها من شعر رأسه أو بدنه أو لحه . أما إن ألقاها من ظاهر بدنه ، أو ثيابه ، أو بدن محل ، أو محرم غيره : فهو جائز . ولا شىء عليه رواية واحدة .

فائدة : يجوز قتل البراغيث مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وقال فى الفروع : ظاهر تعليق القاضى : أن البراغيت كالقمل . قال : وهو متوجه . وجزم فى الرعاية فى موضع : لايقتل البراغيث ، ولا البعوض . وذكره

فى موضع آخر قولا . وزاد : ولا قراداً . وقال الشيخ تقى الدين : إن قرصه ذلك . قتله مجانا . و إلا فلا يقتله .

تنبيه : مفهوم قوله « إلا القمل إذا قتله المحرم » أنه لا يحرم قتله فى الحرم . وهو صحيح . فيباح بلا نزاع بين الأصحاب .

فوائد

يستحب قتل كل مؤذ من حيوان . وطير . جزم به فى المستوعب وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال : هو مراد من أباحه . انتهى .

فمنه الفواسق الخمسة . وهى الغراب الأسود . والأبقع . وقيل : المراد فى الحديث : الأبقع . قاله الزركشى ، والحدأة . والعقرب ، والفأرة . والكلب العقور ، والأسود البهيم . وفى مسلم « والحية » أيضاً . وفيه « يقتلن فى الحرم والإحرام » وفيه « أنه عليه أفضل الصلاة والسلام أمر محرماً بقتل حية فى منى » فنص من كل جنس على أدناه تنبيهاً . والتنبيه مقدم على المفهوم إن كان . وللدارقطنى « يقتل المحرم الذئب » .

نقل حنبل « يقتل المحرم الكلب العقور ، والذئب ، والسبع . وكل ماعدا من السباع » .

ونقل أبو الحارث « يقتل السبع عدا أو لم يعد » انتهى .

ومما يقتل أيضاً : النمر . والفهد ، وكل جارح : كنسر ، و بازى ، وصقر . وباشق ، وشاهين ، وعقاب ، ونحوها . وذباب ، ووزغ . وعلق ، وطبوع ، و بق ، و بعوض . ذكره صاحب المستوعب ، والمصنف ، والشارح . وغيرهم .

ونقل حنبل : يقتل القرد . والنسر ، والعقاب . إذا وثب . ولا كفارة .

وقال قوم : لا يباح مثل غراب البين . قال فى الفروع : ولعله ظاهر المستوعب . فإنه مثل بالغراب الأبقع فقط .

فإن قتل شيئاً من هذه الأشياء من غير أن يعدو عليه فلا كفارة عليه. ولا ينبغي له.

ومالا يؤذى بطبعه لاجزاء فيه. كالرخم، والبوم ونحوهما. قال بعض الأصحاب: ويجوز قتله. منهم الناظم.

وقيل: يكره. وجزم به فى المحرر وغيره. وقيل: يحرم.

نقل أبو داود: ويقتل كل ما يؤذيه.

وللأصحاب وجهان فى نمل ونحوه. وجزم فى المستوعب: يكره قتله من غير أذى، وذكر منها الذباب. قال فى الفروع: والتحريم أظهر للنهى.

ونقل حنبل: لا بأس بقتل الذر.

ونقل مهنا: ويقتل النملة إذا عضته. والنحلة إذا آذته.

واختار الشيخ تقى الدين: لا يجوز قتل نحل، ولو بأخذ كل عسله. وقال هو وغيره: إن لم يندفع نحل إلا بقتله. جاز.

قال الإمام أحمد: يدخن للزنابير إذا خشى أذاهم. هو أحب إلىّ من تحريقها. والنمل إذا آذاه يقتله.

فائدتاه

إحداهما: قوله ﴿ وَلاَ يَحْرُمُ صَيْدُ البَحْرِ عَلَى المُحْرِمِ ﴾.

هذا إجماع. واعلم أن البحر الملح والأنهار والعيون سواء.

والثانية: ما يعيش فى البر والبحر: كالسلحفاة والسرطان ونحوهما، كالسمك على الصحيح من المذهب. جزم به المصنف وغيره. وقدمه فى الفروع وغيره.

ونقل عبد الله: عليه الجزاء.

قال فى الفروع: ولعل المراد: أن ما يعيش فى البر له حكمه. وما يعيش فى البحر له حكمه. وأما طير الماء: فبرى بلا نزاع. لأنه يفرخ ويبيض فى البر.

قوله ﴿ وَفى إبَاحَتِهِ فِى الْحَرَمِ رِوَايتان ﴾ .

وأطلقهما فى الفروع ، والفائق ، وشرح ابن منجا ، والزركشى ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص .

وقال فى الفروع أيضاً ـ فى أحكام صيد المدينة ـ وفى صيد السمك فى الحرمين روايتان . وقد سبقتا .

إحداهما : لا يباح . صححه فى التصحيح ، والشرح ، والشيخ تقى الدين فى منسكه . وقدمه فى المغنى [وشرح ابن رزين] .

قال فى الوجيز : ويحرم صيد الحرم مطلقاً . وهو ظاهر كلام الخرقى .

والثانية : يباح . جزم به فى المنور ، والإفادات . وهو ظاهر كلام ابن أبى موسى . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين . قال فى الفصول : وهو اختيارى . وصححه الناظم .

قوله ﴿ وَيُضْمَنُ الجَرَادُ بِقِيمَتِهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الجراد إذا قتل يضمن . جزم به فى الوجيز ، والإفادات ، والمنور . قال ابن منجا : هذا المذهب . قال فى تجريد العناية : يضمن على الأظهر . وقدمه فى الفروع ، والكافى ، والمبهج . وصححه فى النظم . وإليه ميل المصنف ، والشارح .

وعنه لايضمن الجراد . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن رزين . وجزم به فى نهاية ابن رزين ونظمها . وأطلقهما فى الهداية ، والفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والفائق ، والشرح ، والزركشى .

فعلى المذهب : يضمنه بقيمته ، كما قال المصنف . على الصحيح من المذهب جزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والشرح ، وابن منجا فى شرحه ، وغيرهم .

وعنه يتصدق بتمرة عن كل جرادة . وجزم به فى الإرشاد ، والمبهج . وقدمه فى الفصول .

قال القاضى : هذه الرواية تقويم لا تقدير . فتكون المسألة رواية واحدة .

قوله ﴿ فإنِ انفَرَشَ فِى طَرِيقِهِ ، فَقَتَلَهُ بِالْمَشْيِ عَلَيْهِ : فَفِى الْجَزَاءِ وَجْهَانِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والشرح ، والحاويين ، والرعايتين ، والفروع ، والفائق ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : عليه الجزاء . وجزم به فى الوجيز . وصححه فى التصحيح .

والثانى : لا جزاء عليه . قال الناظم :

ويفدى جراد فى الأصح بقيمة ... ولو فى طريق دُسْتَه بمعبد

قال فى الفصول : وهذا أصح . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

فائدة : حكم بيض الطير إذا أتلفه لحاجة ـ كالمشى عليه ـ حكم الجراد إذا افترش فى طريقه . قاله المصنف ، وصاحب الفروع وغيرهما .

قوله ﴿ وَمَنِ اضْطُرَّ إِلَى أَكْلِ الصَّيْدِ فَلَهُ أَكْلُهُ ﴾

وهذا بلا نزاع بين الأصحاب . لكن إذا ذبحه فهو كالميتة . لايحل أكله إلا لمن يجوز له أكل الميتة . أو يحل بالذبح .

قال القاضى : هو ميتة . واحتج بقول أحمد : كل ما اصطاده المحرم وقتله فإنما هو قبل قتله . قال فى الفروع : كذا قال القاضى . قال : ويتوجه حله لحل أكله . انتهى .

قوله ﴿ وَعَلَيْهِ الفِدَاءُ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقيل : لافداء عليه والحالة هذه . وحكى عن أبى بكر . قاله الزركشى .

تنبيه : يأتى فى آخر كتاب الأطعمة . فى كلام المصنف « لو اضطر للأكل ووجد ميتة وصيداً وهو محرم ، أو فى الحرم » .

وأما إذا احتاج إلى فعل شىء من هذه المحظورات ـ مثل : أن احتاج إلى حلق شعره لمرض ، أو قمل ، أو غيره ، أو إلى تغطية رأسه ، أو لبس المخيط ونحو ذلك وفعله ـ فعليه الفدية . بلا خلاف أعلمه .

ويجوز تقديم الفدية بعد وجود العذر . وقبل فعل المحظور .

فائدة : لو كان بالمحرم شىء لا يحب أن يطلع عليه أحد : جاز له اللبس . وعليه الفداء نص عليه .

قلت : فيعايى بها .

وتقدم إذا دل على طيب أو لباس عند عقد الدلالة على الصيد .

قوله ﴿ السَّابِـعُ : عَقْدُ النكاحِ . لاَ يَصِحُّ مِنْهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقله الجماعة . وسواء زوج غيره ، أو تزوج محرمة أو غيرها ، ولياً كان أو وكيلاً .

وعنه إن زوج المحرم غيره صح ، سواء كان ولياً أو وكيلا . اختاره أبو بكر . كما لو حلق المحرم رأس حلال . قاله الزركشى .

فعلى المذهب : الاعتبار بحالة العقد . فلو وكل محرم حلالا . فعقده بعد حله : صح على الصحيح من المذهب . وقيل : لا يصح .

ولو وكل حلال حلالا . فعقده بعد أن أحرم : لم يصح . على الصحيح من المذهب . وقيل : يصح .

ولو وكله ثم أحرم : لم ينعزل وكيله . على الصحيح من المذهب . وقيل : ينعزل .

فعلى المذهب : لو حل الموكل كان لوكيله عقده فى الأقيس . قاله فى الرعاية والفروع .

فلو قال : عقده قبل إحرامى : قبل قوله . وكذا لو قال : عقده بعد إحرامى . لأنه يملك فسخه ، فيملك إقراره . ولـكن يلزمه نصف المهر .

و يصح العقد مع جهلهما وقوعه . لأن الظاهر من المسلمين تعاطى الصحيح .

فائدتان

إحداهما : لو قال الزوج : تزوجتك بعد أن أحللتِ . فقالت : بل وأنا محرمة صدق الزوج . وتصدق هى فى نظيرتها فى العدة . لأنها مؤتمنة . ذكره ابن شهاب وغيره .

الثانية : لو أحرم الإمام منع من التزويج لنفسه وتزويج أقاربه . وأما بالولاية العامة : فقال القاضى فى التعليق : لم يجز له أن يزوج ، وإنما يزوج خلفاؤه ، ثم سلمه . لأنه يجوز بولاية الحـكم مالا يجوز بولاية النسب .

وذكر ابن عقيل احتمالين فى عدم تزويجه وجوازه للحرج . لأن الحـكام إنما يزوجون بإذنه وولايته . واختار الجواز لحله حال ولايته . والاستدامة أقوى . لأن الإمامة لا تبطل بفسق طرأ .

واقتصر فى المغنى والشرح على حكاية كلام ابن عقيل .

وذكر بعض الأصحاب : أن نائبه إذا أحرم مثل الإمام .

قلت : قال ابن الجوزى فى المذهب ، ومسبوك الذهب : للإمام الأعظم ونائبه أن يزوج وهو محرم بالولاية العامة . على ظاهر المذهب . انتهى .

قلت : وظاهر كلام كثير من الأصحاب : عدم الصحة منهما .

قوله ﴿ وفى الرَّجْعَةِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

يعنى فى إباحتها وصحتها . وأطلقهما فى الإرشاد ، والهداية ، والمبهج ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ـ ذكره فى باب الرجعة ـ والحاويين ، وناظم المفردات [والمحرر] .

إحداهما : تباح . وتصح . وهو المذهب . اختارها الخرقى ، والقاضى فى كتاب الروايتين ، والمصنف ، والشارح . وصححه فى الهداية ، والمستوعب هنا ، والتلخيص [والبلغة] والرعاية الكبرى ، والتصحيح [وتصحيح المحرر] والفائق

قال ناظم المفردات : عليها الجمهور . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، والإفادات . وقدمه فى الكافى ، والرعاية الصغرى .

والرواية الثانية : المنع ، وعدم الصحة . نقلها الجماعة عن أحمد . ونصرها القاضى وأصحابه . قال ابن عقيل : لاتصح على المشهور . قال فى الإيضاح : وهى أصح . ونصرها فى المبهج . قال الزركشى : هى الأشهر عن أحمد .

فوائد

الأولى : تكره خِطبة المحرم كخطبة العقد وشهوده . على الصحيح من المذهب وقال ابن عقيل : يحرم ذلك لتحريم دواعى الجماع . وأطلق أبو الفرج الشيرازى : تحريم الخطبة .

الثانية : تكره الشهادة فيه . على الصحيح من المذهب . وقال ابن عقيل : تحرم . وقدمه القاضى . واحتج بنقل حنبل « لايخطب » قال : ومعناه لايشهد النكاح . ثم سلمه . وقال فى الرعاية وغيرها : يكره لمحِلٍّ خِطبة محرمة . وأن فى كراهة شهادته فيه وجهان . قال فى الفروع : كذا قال .

الثالثة : يصح شراء الأمة للوطء وغيره . قال المصنف : لا أعلم فيه خلافا .

الرابعة : يجوز اختيار من أسلم على أكثر من أربع نسوة لبعضهن ، فى حال إحرامه . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه ، وابن رزين . وقال القاضى : لايختار والحالة هذه .

ويأتى ذلك فى باب نكاح الكفار فإنه محله .

قوله ﴿ الثامنُ : الجِمَاعُ فِي الفرْجِ ، قُبُلاً كَانَ أَوْ دُبُرًا ، مِنْ آدَمِيٍّ أَوْ غَيْرِهِ . فَمَتَى فَعَلَ ذَلِكَ قَبْلَ التَّحَلُّلِ الأَوَّلِ فَسَدَ نُسُكُهُ ﴾ .

هذا المذهب . قولا واحداً . وعليه أكثر الأصحاب . إلا أن بعضهم خَرَّجَ عدم الفساد بوطء البهيمة من عدم الحد بوطئها . وأطلق الحلوانى وجهين .

أحدهما : لا يفسد . وعليه شاة . وأطلق فى مسبوك الذهب فى فساد النسك بوطء البهيمة : وجهين . وقال فى المذهب : وإذا وطىء بهيمة فكالوطء فى غيرها . فى أصح الوجهين .

وتقدم إذا أحرم حال وطئه فى أول باب الإحرام .

قوله ﴿ عَامِدًا كَانَ أَوْ سَاهِيًا ﴾ .

الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أن الساهى فى فعل ذلك كالعامد . وقطع به كثير منهم . وكذا الجاهل والمكره . قاله المصنف وغيره . ونقله الجماعة فى الجاهل .

وذكر فى الفصول رواية : لايفسد حج الناسى ، والجاهل ، والمكره . ونحوهم وخرجها القاضى فى كتاب الروايتين . واختاره الشيخ تقى الدين ، وصاحب الفائق . ومال إليه فى الفروع . وقال : هذا متجه . ورد أدلة الأصحاب . وقال : فيه نظر .

وقال فى الروضة : المكرهة لايفسد حجها . وعليها بدنة .

ويأتى فى كلام المصنف مايجب بالوطء فى باب الفدية . فى آخر الضرب الثانى ، وبعده « إذا وطىء عامداً أو مخطئا » .

قوله ﴿ وَعَلَيْهِمَا الْمُضِىُّ فِي فَاسِدِهِ ﴾ .

حكمه حكم الإحرام الصحيح . نقله الجماعة . وعليه الأصحاب . وقال فى رواية ابن إبراهيم . أحب إلىّ أن يعتمر من التنعيم ـ يعنى : يجعل الحج عمرة ـ ولا يقيم على حجة فاسدة . وهو مذهب مالك .

قوله ﴿ وَالقضَاء عَلَى الفوْرِ ، إِنْ كَانَ مَا أَفْسَدَهُ حَجًّا وَاجِبًا ﴾ .

بلا نزاع فى وجوب القضاء . وتجزئه الحجة مِنْ قابل . وإن كان الذى أفسده تطوعاً : فالمنصوص عن الإمام أحمد : وجوب القضاء . وعليه الأصحاب . وقطعوا به قال فى الفروع : والمراد وجوب إتمامه ، لا وجوبه فى نفسه . لقولهم : إن تطوع فيثاب عليه ثواب نفل .

وفى الهداية ، والانتصار ، وعيون المسائل رواية : لايلزم القضاء . قال المجد : لا أحسبها إلا سهواً .

قوله ﴿ وَالقَضَاء عَلَى الفوْرِ مِنْ حَيْثُ أَحْرَمَا أَوَّلاً ﴾ .

إن كانا أحرما قبل الميقات ، أو من الميقات : أحرما فى القضاء من الموضع الذى أحرما منه أو لا . وإن كانا أحرما من دون الميقات : أحرما من الميقات . وهـذا بلا نزاع . ونص عليه الإمام أحمد . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه أن يحرم من الميقات مطلقا . ومال إليه .

قوله ﴿ وَنَفَقَةُ المرْأَةِ فِى القَضَاء عَلَيْهَا ، إِنْ طَاوَعَتْ ﴾ .

بلا نزاع ﴿ وإنْ أُكْرِهَتْ : فَعَلَى الزَّوْجِ ﴾

وهو المذهب . ولو طلقها . نقل الأثرم : على الزوج حملهـا . ولو طلقها وتزوجت بغيره . ويجبر الزوج الثانى على إرسالها إن امتنع .

ويأتى فى باب الفدية فى آخر الضرب الثانى « وجوب فدية الوطء على المرأة فى الحج والعمرة » .

قوله ﴿ وَيَتفَرَّقَانِ فِى القَضَاءِ مِنَ المَوْضِعِ الَّذِى أَصَابَهَا فِيـهِ إِلى أَنْ يُحِلاَّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . قال فى الفروع : هذا ظاهر المذهب .

وعنه : يتفرقان من الموضع الذى يحرمان منه .

قوله ﴿ وَهَلْ هُوَ وَاجِبٌ ، أَوْ مُسْتَحَبٌّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والهادى ، والمستوعب ، والتلخيص ، والشرح ، والفائق ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يستحب . وهو المذهب . قال فى الشرح : وهو أولى . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

والوجه الثانى : أن ذلك واجب . جزم به أبو الخطاب فى رءوس المسائل .

تنبيهان

أحدهما : معنى التفرق : أن لا يركب معها فى محمل . ولا ينزل معها فى فسطاط ونحو ذلك . قال الإمام أحمد : يتفرقان فى النزول والفسطاط والمحمل . ولكن يكون بقربها . انتهى . وذلك ليراعى أحوالها ، فإنه محرمها .

الثانى : ظاهر كلام المصنف أن زوجها الذى وطئها يجوز و يصلح أن يكون محرماً لها فى حجة القضاء . وهو صحيح . وهو ظاهر كلام الأصحاب . قاله فى الفروع . وقد ذكر المصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه : يكون بقربها ليراعى أحوالها . لأنه محرمها . ونقل محمد بن الحكم : يعتبر أن يكون معها محرم غير الزوج . قلت : فيعايى بها .

فوائد

الأولى : حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ووجوب المضى فى فسادها ، ووجوب القضاء وغيره . فإن كان مكياً ، أو حصل بها مجاوراً : أحرم للقضاء من الحل ، سواء أحرم بها منه أو من الحرم .

وإن أفسد المتمتع عمرته ، ومضى فيها وأتمها ، فقال الإمام أحمد : يخرج إلى الميقات فيحرم منه بعمرة ، فإن خاف فوت الحج أحرم به من مكة . وعليه دم . فإذا فرغ من الحج : أحرم من الميقات بعمرة مكان التى أفسدها . وعليه هدى لما أفسد من عمرته . وهذا المذهب . وجزم به المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع .

ونقل أبو طالب ، والميمونى : فإذا فرغ منهـا أحرم من ذى الحليفة بعمرة مكان ما أفسد . قال القاضى ، ومن تبعه ـ تفريعاً على رواية المروذى ـ إن دم المتعة والقران يسقط بالإفساد . فقال : إن أهَلَّ بعمرة للقضاء فهل هو متمتع ؟ إن أنشأ سفر قصر : فمتمتع ، وإلا فلا . على ظاهر نقل ابن إبراهيم : إذا أنشأ سفر قصر فمتمتع .

ونقل ابن إبراهيم رواية أخرى : تقتضى إن بلغ الميقات : فمتمتع . فقال : لاتـكون متعة حتى يخرج إلى ميقاته .

الثانية : قضاء العبد كنذره . والصحيح من المذهب : أنه يصح فى حال رقه . لأنه وجب عليه بإيجابه . قال فى الفروع : هذا أشهر . وقيل : لايصح . وأطلقهما فى الفروع [وتقدم ذلك فى كتاب المناسك فى أحكام العبد]

وإن كان الذى أفسده مأذوناً فيه : قضى متى قدر . نقله أبو طالب . ولم يملك منعه منه . لأن إذنه فيه إذن فى موجبه ومقتضاه .

وإن كان غير مأذون فيه : ملك السيد منعه . على الصحيح من المذهب ، لتفويت حقه . وقيل : لا يملكه لوجوبه [وتقدم أيضاً هناك]

وإن أعتق قبل القضاء : انصرف إلى حجة الإسلام . على الصحيح من المذهب . وقال ابن عقيل : عندى لايصح .

الثالثة : يلزم الصبى القضاء . على الصحيح من المذهب إذا أفسده . نص عليه . لأنه يلزمه البدنة . والمضى فى فاسده ، كبالغ .

وقيل : لايلزمه القضاء لعدم تكليفه . وحكاه القاضى فى تعليقه احتمالا .

فعلى المذهب : يكون القضاء بعد بلوغه . على الصحيح من المذهب . نص عليه

وقيل : يصح قبل بلوغه . وصححه القاضى فى خلافه .

الرابعة : يكفى العبد والصبى حجة الإسلام والقضاء . إن كفت أو صحت كالأولى ، على الصحيح من المذهب . وخالف ابن عقيل .

وتقدم ذلك مع أحكام العبد بأتم من هذا فى أول كتاب الحج فليعاود .

الخامسة : لو أفسد القضاء لزمه قضاء الواجب الأول لا القضاء .

قوله ﴿ وَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ التَحَلُّلِ الأَوَلِ لَمْ يفسُدْ حَجُّه ﴾

هذا المذهب ، سواء كان مُفرِداً أو قارنا . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه أن حجه يفسد إن بقى إحرامه ، وفسد بوطئه .

وذكر أبو بكر فى التنبيه : أن من وطىء فى الحج قبل الطواف فسد حجه . وحمله بعضهم على ما قبل التحلل الأول .

قال فى المستوعب ، عن كلام أبى بكر : يريد إذا لم يكن رمى جمرة العقبة . فلا يكون قبل التحلل الأول . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وإن جامع قبل تحلله الأول . وقيل : قبل جمرة العقبة . ويأتى فى صفة الحج : بم يحصل التحلل الأول

فائدة : هل يكو بعد التحلل الأول محرماً ؟ ذكر القاضى وغيره : أنه يكون محرما . لبقاء تحريم الوطء المنافى وجوده صحة الإحرام .

وقال القاضى أيضاً : لإطلاق «المحرم» على من حرم عليه الكل .

وقال ابن عقيل فى الفنون : يبطل إحرامه على احتمال . وقال فى مفرداته : هو محرم لوجوب الدم .

وذكر المصنف فى المغنى هنا ـ وتبعه فى الشرح ـ أنه محرم . وقال فى مسألة ما يباح بالتحلل الأول : تمنع أنه محرم . وإنما تنفى بعض أحكام الإحرام .

ونقل ابن منصور والميمونى ومحمد بن الحكم ـ فيمن وطىء بعد الرمى ـ

ينتقض إحرامه . قال الزركشى : لو وطىء بعد الطواف ، وقبل الرمى : فظاهر كلام جماعة : أنه كالأول ، ولأبى محمد ـ فى موضع ـ فى لزوم الدم احتمالان . وجزم فى مواضع أخر بلزوم الدم ، تبعاً للأصحاب .

قوله ﴿ وَيَمْضِي إِلَى التَّنْعِيمِ ، فَيُحْرِمِ لِيَطُوفَ وَهُوَ مُحْرِمٌ ﴾

اعلم أن المذهب : أن الوطء بعد التحلل الأول يفسد الإحرام . قولا واحداً . ويلزمه أن يحرم من الحل ، ليجمع بين الحل والحرم . لِيَطُوفَ فى إحرام صحيح . لأنه ركن الحج . كالوقوف . وهذا ظاهر كلام الخرقى . واختاره المصنف والشارح وغيره . وجزم به فى الوجيز ، والفائق . وقاله القاضى فى المجرد . وقدمه فى الفروع. واختاره الشيخ تقى الدين . وقال : سواء أبعد أولا . ومعناه كلام غيره . قاله فى الفروع . وقال المصنف والشارح ـ ومن تابعهما ـ والمنصوص عن أحمد : أنه يعتمر . فيحتمل أنه أراد هذا المعنى ـ يعنى ماتقدم ـ وسماه عمرة . لأن هذا أفعال العمرة .

ويحتمل أنه أراد عمرة حقيقة . فيلزم سعى وتقصير . قالوا : والأول أصح .

وقال الشيخ تقى الدين أيضاً : يعتمر مطلقاً . وعليه نصوص أحمد . وجزم به القاضى فى الخلاف ، وابن عقيل فى مفرداته . وابن الجوزى فى كتاب أسباب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمبهج .

قال أبو الخطاب فى رءوس المسائل : يأتى بعمل عمرة ، و بالطواف والسعى ، و بقية أفعال الحج .

قوله ﴿ وَهَلْ يَلْزَمُهُ بَدَنَةٌ ، أَوْ شَاةٌ ؟ على روايتين ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والمحرر ، والفروع ، والزركشى .

إحداهما : يلزمه بدنة . جزم به فى الوجيز ، والمنتخب ، والإفادات ، [والقاضى والموفق فى شرح مناسك المقنع . ونصره . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق والنظم .

والرواية الثانية : يلزمه شاة . وهى المذهب . وهو ظاهر كلام الخرقى . وصححه فى التصحيح . قال فى عقود ابن البنا ، والخلاصة : يلزمه دم . وجزم به فى الإرشاد ، والإيضاح ، والمنور ، والكافى ، والعمدة وشرحها . وقدمه فى المغنى ، والشرح . ونصراه . وصححه القاضى فى كتاب الروايتين .

فائدتان

إحداهما : لو طاف للزيارة ولم يرم ثم وطىء ، فقدم فى المغنى والشرح : أنه لا يلزمه إحرام من الحل . ولا دم عليه . لوجود أركان الحج . ويحتمل أن يلزمه . قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة كما سبق .

الثانية : العمرة كالحج فيما تقدم . وتفسد قبل فراغ الطواف . وكذا قبل سعيها . إن قلنا : هو ركن أو واجب . وقال فى الترغيب : إن وطىء قبل السعى خرج على الروايتين فى كونه ركناً أو غيره . انتهى .

ولا تفسد قبل الحلق إن لم يجب . وكذا إن وجب . على الصحيح من المذهب . ويلزمه دم . وقدم فى الترغيب : أنها تفسد . وقال فى التبصرة : فى فداء فى محظورها قبل الحلق : الروايتان . وقال فى الرعاية : وعنه يفسد الحج فقط . قال فى الفروع : كذا قال .

ويأتى فى باب الفدية فى آخر الضرب الثانى مايجب بالوطء فى العمرة .

قوله ﴿ التَّاسِعُ : الْمُبَاشَرَةُ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ بِشَهْوَةٍ ﴾ وَكَذَا إن قبّل أو لمس بشهوة ﴿ فَإِنْ فَعَلَ فَأَنْزَلَ . فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وعليه الأصحاب . وقال فى الإرشاد : قولا واحداً . وهو من المفردات .

وعنه عليه شاة إن لم يفسد . ذكرها القاضى وغيره . وقدم ابن رزين فى

نهايته : أن عليه شاة . وجزم به ناظمها . وأطلقهما الحلوانى . كما لو لم يفسد . قال فى الفروع : والقياسان ضعيفان .

ويأتى أيضاً فى كلام المصنف فى باب الفدية فى الضرب الثالث فى قوله « ومتى أنزل بالمباشرة دون الفرج . فعليه بدنة » .

قوله ﴿ وَهَلْ يَفْسَدُ نُسُكُهُ ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الإرشاد ، والإيضاح ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والرعايتين ، والفروع ، والحاويين .

إحداهما : لا يفسد . وهى المذهب . صححها فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز . واختارها المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق ، وابن رزين فى شرحه . وهو ظاهر ماقدمه الناظم .

الثانية : يفسد . نصرها القاضى ، وأصحابه . قال فى المبهج : فسد فى أصح الروايتين . وقدمه فى الهداية وغيرها . وصححه فى البلغة . واختارها الخرقى ، وأبو بكر فى الوطء دون الفرج إذا أنزل . قال الزركشى : هذا أشهرهما .

وعنه رواية ثالثة : إن أمنى بالمباشرة : فسد نسكه دون غيره .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يُنْزِلْ : لَمْ يفسُدْ ﴾ .

قال المصنف ــ وتبعه الشارح ، وغيره ــ : لانعلم فيه خلافاً . وقال فى الفروع : وسبق فى الصوم خلاف . ومثله الفدية . فظاهر كلام الحلوانى : أن فيه خلافاً .

ويأتى مايجب عليه بذلك فى باب الفدية .

قوله ﴿ وَالْمَرْأَةُ إِحْرَامُهَا فِى وَجْهِهَا ﴾ .

هذا بلانزاع . فيحرم عليها تغطيته ببرقع ، أو نقاب ، أو غيرهما . ويجوز لها أن تُسدل على وجهها لحاجة . على الصحيح من المذهب . وأطلق جماعة من الأصحاب جواز السدل . وقال الإمام أحمد : إنما لها أن تسدل على وجهها من فوق . وليس لها أن ترفع الثوب من أسفل .

قال المصنف : كأن أحمد يقصد أن النقاب من أسفل على وجهها .

وقال القاضى ، ومن تبعه : تسدل ولايصيب البشرة . فإن أصابها . فلم ترفعه مع القدرة : فدت ، لاستدامة الستر .

قال المصنف : ليس هذا الشرط عن أحمد ، ولا فى الخبر . والظاهر خلافه . فإن المسدول لا يكاد يسلم من إصابة البشرة . فلو كان شرطاً لبينه .

قال فى الفروع : وما قاله صحيح .

قال الشيخ تقى الدين : ولو مس وجهها : فالصحيح جوازه . لأن وجهها كيد الرجل .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف وغيره : أن غير الوجه لا يحرم تغطيته . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال أبو الفرج الشيرازى فى الإيضاح : والمرأة إحرامها فى وجهها ، وكفيها . قال فى المبهج : وفى الكفين روايتان . وقال فى الانتصار : المرأة أبيح لها كشف الوجه فى الصلاة والإحرام .

فائدة : يجتمع فى حق المحرمة : وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه . ولا يمكنها تغطية كل الرأس إلا بتغطية جزء من الوجه . ولا كشف جميع الوجه إلا بكشف جزء من الرأس . والمحافظة على ستر الرأس كله أولى . لأنه آكد . لأنه عورة ، ولا يختص بالإحرام . قاله المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، والزركشى . وغيرهم .

قلت : لعلهم أرادوا بذلك الاستحباب . وإلا حيث قلنا : يجب كشف الوجه ، فإنه يعفى عن الشىء اليسير منه . وحيث قلنا : يجب ستر الرأس . فيعفى عن الشىء اليسير . كما قلنا فى مسح الرأس فى الوضوء . على ما تقدم .

قوله ﴿ وَلاَ تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ ﴾ .

يعنى أنه يحرم عليهـا لبسهما . نص عليه . وهما شىء يعمل لليدين . كما يعمل

للبزاة . وفيه الفدية كالرجل . فإنه أيضاً يمنع من لبسهما . ولا يلزم من تغطيتهما بكمها لمشقة التحرز : جوازه بهما . بدليل تغطية الرجل قدميه بإزاره لابخف . و إنما جاز تغطيه قدمها بكل شيء . لأنها عورة فى الصلاة . ولنا فى الكفين روايتان . أو الكفان يتعلق بهما حكم التيمم كالوجه .

فائدة : لو لفَّتْ على يديها خرقاً أو خرقة . وشدتها على حناء أولا . كشده على جسده شيئاً . ذكره فى الفصول عن أحمد . فقال فى الفروع : ظاهر كلام الأكثر : لا يحرم عليها ذلك . واختاره فى الفائق . وقال القاضى وغيره : هما : كالقفازين . واقتصر عليه فى المستوعب .

قوله ﴿ وَالْخَلْخَالُ وَنَحْوُهُ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه يباح لها لبس الخلخال ، والحلى ، ونحوهما . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهما : هذا ظاهر المذهب . وقدمه فى الفروع ، وغيره . قال الزركشى : عليه جمهور الأصحاب . وعنه : يحرم ذلك . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا . لكن قال فى المطلع — عن كلام المصنف — و إنما عطف الخلخال ونحوه على القفازين — و إن كان لبس القفازين محرماً ، ولبس الخلخال والحلى مباحاً فى ظاهر المذهب — لأن لبسه مكروه . ففيهما اشتراك فى رجحان الترك . انتهى .

وحمل صاحب المستوعب ، والمصنف كلام الخرقى على الكراهة . وكلام المصنف ككلام الخرقى . لكن ابن منجا شرح على أنه محرم . فحمله على ظاهره . ولم يحك خلافاً .

فائدة : لا يحرم عليها لباس زينة . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والرعاية ، وزاد : ويكره . وقال الحلوانى فى التبصرة . يحرم لباس زينة . وقال فى الفروع : ويتوجه أنه كحلى .

قوله ﴿ وَلاَ تَكْتَحِلُ بالإثْمِدِ ﴾ .

قال الشارح ـ تبعاً للمصنف فى المغنى ـ : الكحل بالإثمد مكروه للمرأة والرجل . وإنما خصت المرأة بالذكر لأنها محل الزينة ، والكراهة فى حقها أكثر من الرجل . انتهى . وقدمه .

فظاهر كلام المصنف : الكراهة مطلقا . أعنى : سواء كان الكحل للزينة أو غيرها . وهذا اختيار المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

والصحيح من المذهب : أنه لا يكره إلا إذا كان للزينة . نص عليه . وقدمه فى الفروع . وقيل : لايجوز . نقل ابن منصور : لاتكتحل المرأة بالسواد .

فظاهره : التخصيص بالمرأة . وهو ظاهر كلام ابن أبى موسى .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف . وحمل صاحب المستوعب كلام صاحب الإرشاد على الكراهة .

وقال الزركشى : ظاهر كلام الخرقى : التحريم . وقد يقال : ظاهره وجوب الفدية . وقد أقره ابن الزاغونى على ذلك . فقال : هو كالطيب واللباس . وجعله المجد مكروها . وكذا أبو محمد . ولم يوجب فيه فدية . وسوى بين الرجل والمرأة .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ لُبْسُ المَعَصْفَرِ وَالكُحْلِيِّ ﴾ .

يجوز لبس المعصفر . على الصحيح من المذهب . نقلها الجماعة . وعليه الأصحاب . سواء كان اللابس رجلا أو امرأة . وقال فى الواضح : يجوز لبس مالم ينفض عليه . ويأتى فى آخر باب ستر العورة : أنه يكره للرجل فى غير الإحرام . ففيه أولى .

أما الكحلى وغيره من الصباغ ، فالصحيح من المذهب : أنه يجوز لبسه من غير استحباب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به المصنف وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال فى الرعاية وغيرها : يسن لبس ذلك . قال فى الفروع : وهو أظهر .

قوله ﴿ وَالْخِضَابُ بِالْحِنَّاءِ ﴾ .

يعنى لا بأس به للمرأة فى إحرامها . وهو اختيـار المصنف ، والشارح .
فإنهما قالا : لا بأس به .

والصحيح من المذهب : أنه يكره . ذكره القاضى وجماعة . وقدمه فى الفروع وغيره .

فعليه إن فعلت : فإن شدت يدها بخرقة : فدت . و إلا فلا .

فائدة : يستحب لها الخضاب بالحناء عند الإحرام . قاله الأصحاب و يستحب فى غير الإحرام لمتزوجة . لأن فيه زينة وتحبيباً للزوج كالطيب . قال فى الرعاية وغيرها : ويكره لأيِّم . لعدم الحاجة مع خوف الفتنة . وفى المستوعب : لايستحب لها . وقال فى مكان آخر : كرهه أحمد . وقال الشيخ تقى الدين : هو بلا حاجة .

فأما الخضاب للرجل : فقال المصنف ، والشارح ، وجماعة : لا بأس به فيما لا تشبه فيه بالنساء .

وأطلق فى المستوعب : لها الخضاب بالحناء . مختص بالنساء . وظاهر ماذكره القاضى : أنه كالمرأة فى الحناء . لأن ذكر المسألة واحدة . انتهى . و يباح لحاجة .

قوله ﴿ وَالنَّظَرُ فِى الْمِرْآةِ لَهُمَا جَمِيعًا ﴾ .

يعنى يجوز للرجل والمرأة النظر فى المرآة للحاجة . كمداواة جرح ، و إزالة شعر نبت فى عينه . ونحو ذلك . وهو مراد المصنف . و إن كان النظر لإزالة شعث ، أو تسوية شعر ، أو شىء من الزينة : كره [ذلك] ذكره الخرقى وغيره . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا . وقدمه فى الفروع . وقيل : يحرم .

وقال فى الفروع : ويتوجه أنه لا يكره . وفى ترك الأولى نظر . لأنه لايمنع من أن يأتوا شُعْثاً غُبْراً . وأطلق جماعة من الأصحاب : لابأس به . و بعض من أطلق : قيد فى مكان آخر بالحاجة .

فائدة : قال الآجرى ، وابن الزاغونى ، وغيرهما : و يلبس الخاتم .

وتقدم جواز لبسه للزينة فيما يباح من فضة للرجال .

قال فى الفروع : وإذا لم يكره فى غير الإحرام . فيتوجه فى كراهته للمحرم لزينة مافى كحل ونظر فى مرآة .

فائدة : يجتنب المحرم مانهى الله عنه ، مما فسر به « الرفث والفسوق » وهو السباب . وقيل : المعاصى ، والجدال ، والمراء . قال المصنف والشارح : المحرم ممنوع من ذلك كله . وقال فى الفصول : يجب اجتناب الجدال والمراء . قال : وهو المماراة فيما لا يعنى . وقال فى المستوعب : يحرم عليه الفسوق . وهو السباب والجدال . وهو المماراة فيما لايعنى . وقال فى الرعاية : يكره كل جدال ومراء فيما لايعنيه . وكل سباب .

وقيل : يحرم كما يحرم على المحل ، بل أولى . قال فى الفروع : كذا قال .

وقال فى الروضة وغيرها : يستحب أن يتوقى الكلام إلا فيما ينفع والجدال والمراءاة واللغو وغير ذلك ، مما لاحاجة به إليه . ويستحب قلة الكلام إلا فيما ينفع .

وقال فى الرعاية : يكره له كثرة الكلام بلا نفع . انتهى .

ويجوز له التجارة وعمل الصنعة . قال فى الفروع : والمراد مالم يشغله عن مستحب أو واجب .

باب الفدية

قوله ﴿ وَهِيَ عَلَى ثَلاَثَةِ أَضْرُبٍ . أحدها : مَاهُوَ عَلَى التَّخْيِيرِ . وَهُوَ نَوْعَانِ . أحدهما : يُخَيَّرُ فِيهِ بَيْنَ صِيَامِ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ ، أَوْ إِطْعَامِ سِتَّةِ مَسَاكِين . لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدُّ بُرٍّ ، أَوْ نِصْفُ صَاعِ تَمْرٍ ، أَوْ شَعِيرٍ ، أَوْ ذَبْحُ شَاةٍ . وَهِيَ فِدْيَةُ حَلْقِ الرَّأْسِ ، وَتَقْلِيمِ الأَظْفَارِ ، وَتَغْطِيَةِ الرَّأْسِ وَاللّبْسِ ، وَالطِّيبِ ﴾

هذا المذهب فى ذلك [كله] من حيث الجملة .

وأما [من حيث] التفصيل : فإن كان بالصيـام : فيجزئه ثلاثة أيام . على الصحيح من المذهب . وقاله الإمام أحمد والأصحاب . وقال الآجرى : يصوم ثلاثة أيام فى الحج ، وسبعة إذا رجع .

و إن كان بالإطعام : فالصحيح من المذهب والروايتين : أنه يطعم لـكل مسكين مدّ برّ . كما جزم به المصنف هنا . وجزم به فى الوجيز ، والرعايتين ، والحاويين ، والمنور ، وشرح ابن منجا . وقدمه فى الفائق . قال فى الفروع : وهى أشهر .

وعنه لا يجزئه إلا نصف صاع برّ لـكل مسكين كغيره . وجزم به فى الكافى وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يجزىء الخبز . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . واختـار الشيخ تقى الدين : الإجزاء . ويكون رطلين عراقيين ، كرواية ذكرها المصنف وغيره فى كفارة الظهار . وقال : وينبغى أن يكون بأدم . و إن كان مما يؤكل من برّ وشعير : فهو أفضل .

الثانى : ظاهر كلامه : أنه سواء كان معذوراً ، أو غير معذور . وذكره الرواية بعد ذلك : يدل عليه . وهو صحيح . وهو المذهب . نقله جعفر وغيره . قال المصنف وغيره : هذا ظاهر المذهب . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع وغيرهم .

وعنه يجب الدم ، إلا أن يفعله لعذر فيخير . جزم به القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف . قال المصنف : اختاره ابن عقيل .

فعلى هذه الرواية : يتعين الدم . فإن عدمه : أطعم . فإن تعذر : صام . فيكون على الترتيب .

فائدة : يجوز له تقديم الكفارة على الحلق . ككفارة اليمين .

قوله ﴿ الثَّانِي : جزَاءُ الصَّيْدِ ، يُخَيَّرُ فيهِ بَيْنَ المِثْلِ ، أَوْ تقويمِهِ بدَرَاهِمَ يَشْتَرِي بها طَعامًا . فيُطْعِمُ كُلَّ مِسْكِينٍ مُدًّا ، أو يَصُومُ عن كل مُدٍّ يومًا . وإن كان مِمَّا لا مِثْل لَهُ : خُيِّرَ بَيْنَ الإطْعام والصِّيامِ ﴾

أى : تقويم المثل بدراهم يشترى بها طعاما . فيطعم كل مسكين مدا ، أو يصوم عن كل مدّ يوما . و إن كان مما لامثل له خيّر بين الإطعام والصيام .

اعلم أن الصحيح من المذهب : أن كفارة جزاء الصيد على التخيير . نص عليه . وعليه الأصحاب . قاله فى الفروع وغيره .

قال الزركشى : هو المنصوص . والمختار للأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر وغيرهم .

وعنه أن جزاء الصيد على الترتيب . فيجب المثل . فإن لم يجد : لزمه الإطعام فإن لم يجد : صام . نقلها محمد بن الحكم .

فعلى المذهب : يخير بين الثلاثة الأشياء التى ذكرها المصنف . وهى إخراج المثل ، أو التقويم بطعام ، أو الصيام عنه . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه الخيرة بين شيئين . وهى إخراج المثل ، والصيام ، والإطعام فيها . و إنما ذكر فى الآية ليعدل به الصيام . لأن من قدر على الإطعام قدر على الذبح . نقلها الأثرم .

وعلى المذهب أيضاً : لو أراد الإطعام ، فالصحيح من المذهب ــ وعليه الأصحاب . ونص عليه ــ أن يقوم المثلي . كما قال المصنف « بدراهم . و يشترى بها طعاما » .

وعنه لا يقوم المثلى . و إنما يقوم الصيد مكان إتلافه أو بقربه . وأطلقهما

فى الإرشاد . وحيث قوم المثلي أو الصيد : فإنه يشترى به طعاما للمساكين . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه له الصدقة بالدراهم . وليست القيمة مما خير الله [فيه] . ذكرها ابن أبى موسى. وقال المصنف ـ وتبعه الشارح ـ وهل يجوز إخراج القيمة ؟ فيه احتمالان

تنبيهات

الأول : التقويم : يكون بالموضع الذى أتلفه فيه و بقر به . نقلها ابن القاسم وسِنْدى . وجزم به القاضى وغيره . وقدمه فى الفروع . وجزم غير واحد يقومه بالحرم . لأنه محل ذبحه .

وتقدم رواية أنه يقوم الصيد مكان إتلافه أو بقربه .

الثانى : الطعام هنا : هو الذى يخرج فى الفطرة . وفدية الأدنى . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع وغيرهم .

وقيل : يجزىء أيضاً كل ما يسمى طعاما . وهو احتمال فى المغنى وغيره . وجزم به القاضى فى الخلاف .

الثالث : ظاهر قوله « فيطعم كل مسكين مدا » أنه سواء كان من البر ، أو من غيره . وكذا هو ظاهر الخرقى . وأجراه ابن منجا على ظاهره . وشرح عليه ولم يتعرض إلى غيره .

وقال الشارح : والأولى أنه لا يجزىء من غير البر أقل من نصف صاع . لأنه لم يرد فى الشرع فى موضع بأقل من ذلك فى طعمة المساكين .

قال الزركشى : هذا المنصوص والمشهور . وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والمحرر .

قلت : وهو المذهب المنصوص .

الرابع : ظاهر قوله أيضاً « أو يصوم عن كل مد يوماً » أنه سواء كان من البر أو من غيره . وهو ظاهر كلام الخرقى أيضاً . وتابعه فى الإرشاد ، والجامع الصغير ، وعقود ابن البنا ، والإيضاح . وقدمه فى التلخيص ، والشرح . وهو رواية أثبتها بعض الأصحاب .

والصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب : أنه يصوم عن طعام كل مسكين يوما . قدمه فى الفروع . وجزم به فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين.

فوائد

الأولى : أطلق الإمام أحمد فى رواية عنه ، فقال « يصوم عن كل مد يوماً » وأطلق فى رواية أخرى ، فقال « يصوم عن كل مدين يوما » .

فنقل المصنف فى المغنى ، والشارح ، وصاحب التلخيص عن القاضى ، أنه قال : المسألة رواية واحدة . وحملَ رواية المد على البر . ورواية المدين على غيره .

قال الزركشى : والذى رأيته فى روايتى القاضى : أن حنبلا وابن منصور نقلا عنه « أنه يصوم عن كل نصف صاع يوماً » وأن الأثرم نقل فى فدية الأذى « عن كل مد يوماً . وعن نصف صاع ـ تمراً أو شعيراً ـ يوما » قال : وهو اختيار الخرقي وأبى بكر . قال : ويمكن أن يحمل قوله « عن كل نصف صاع يوماً » على أن نصف الصاع من التمر والشعير ، لا من البر انتهى .

قال الزركشى : وعلى هذا : فإحدى الروايتين مطلقة ، والأخرى مقيدة . لا أن الروايتين مطلقتين . وإذاً يسهل الحمل . ولذلك قطع أبو البركات وغيره إلى أن عزا ذلك إلى الخرقى . وفيه نظر . انتهى .

وقال فى الفروع : فأقر بعض الأصحاب النصين على ظاهرهما . وحمل بعض الأصحاب ذلك على ما سبق ـ يعنى حمل رواية المد على البر . ورواية المدين على غيره ـ قال : وهو أظهر . انتهى .

الثانية: لو بقى من الطعام مالا يعدل يوماً: صام عنه يوماً. نص عليه. لأنه لا يتبعض.

الثالثة: لا يجب التتابع فى هذا الصيام بلا نزاع أعلمه للآية.

الرابعة: لا يجوز أن يصوم عن بعض الجزاء، ويطعم عن بعضه. نص عليه ولا أعلم فيه خلافا.

قوله ﴿ الضَّرْبُ الثَّانِي: عَلَى التَّرْتِيبِ. وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَنواعٍ. أَحَدُهَا: دَمُ الْمُتْعَةِ، وَالقِرَانِ. فَيَجِبُ الهَدْى ﴾.

ولا خلاف فى وجوبه. وقد تقدم وقت وجوبه. ووقت ذبحه فى باب الإحرام «عند قوله «ويَجِبُ على القارن والمتمتع دم نسك» ﴿ فإن لم يجد ﴾ يعنى: فى موضعه. فلو وجده فى بلده، أو وجد من يقرضه: فهو كمن لم يجده. نص عليه. ﴿ فصِيامُ ثَلَاثَةِ أيامٍ فى الحَجِّ. والأفْضَلُ: أن يكونَ آخِرُها يَوْمَ عَرَفَةَ ﴾.

هذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب. منهم القاضى فى التعليق. قال فى الفروع: هذا الأشهر عن أحمد. وعليه الأصحاب. وعلل بالحاجة. قال فى الفروع: وفيه نظر.

وعنه الأفضل: أن يكون آخرها يوم التروية. وذكر القاضى فى المجرد: أن ذلك مذهب أحمد. وإليه ميل صاحب الفروع.

فعلى المذهب: قال المصنف وغيره: يقدم الإحرام على يوم التروية. فيحرم يوم السابع. وعلى الرواية الثانية: يحرم يوم السادس.

قلت: فيكون مستثنى من قولهم: يستحب للمتمتع الذى حل: الإحرام منه بالحج يوم التروية. فيعايى بها.

فوائد

الأولى: يجوز تقديم صيام الثلاثة الأيام بإحرام العمرة. على الصحيح

من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . قال فى الفروع : وهو أشهر . وفى كلام المصنف إيماء إليه ، لقوله « والأفضل أن يكون آخرها يوم عرفة » .

وعنه يصومها إذا حل من العمرة .

الثانية : لا يجوز صومها قبل الإحرام بالعمرة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه يجوز . قال فى الفروع : والمراد فى أشهر الحج . ونقله الأثرم . ليكون السبب .

قال ابن عقيل : أحد نسكى التمتع . فجاز تقديمها عليه . كالحج .

قال المصنف والشارح ، عن هذه الرواية : وليس بشىء . وأحمد منزه عن هذه المخالفة لأهل العلم .

الثالثة : وقت وجوب صوم الأيام الثلاثة : وقت وجوب الهدى ، على ماتقدم فى باب الإحرام . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : ذكره الأصحاب لأنه بدل كسائر الأبدال . وقال القاضى : وعندنا يجب إذا أحرم بالحج . وقد قال أحمد فى رواية ابن القاسم وسندى ــ عن صيام المتعة : متى يجب ؟ ــ قال : إذا عقد الإحرام . قال فى الفروع : كذا قال .

وقال القاضى أيضاً : لا خلاف أن الصوم يتعين قبل يوم النحر ، بحيث لا يجوز تأخيره إليه ، بخلاف الهدى . انتهى .

الرابعة : ذكر القاضى وأصحابه ، وصاحب المستوعب وغيرهم : إن أخر صيام أيام التشريق والأيام الثلاثة إلى يوم النحر فقضاء . قال فى الفروع : ولعله مبنى على منع صيامه . وإلا كان أداء . ولعل كلام صاحب الفروع مبنى على عدم منع صيام أيام التشريق بزيادة « عدم » وبها يتضح المعنى .

قوله ﴿ وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهلِهِ . وَإِنْ صَامَ قَبْلَ ذَلِكَ أَجْزَأَ ﴾ .

يعنى بعد إحرامه بالحج . لكن لا يجوز صومها فى أيام التشريق . نص

عليه . وعليه الأصحاب . لبقاء أعمال الحج . قاله فى الفروع . ويجوز صومها بعد أيام التشريق . يعنى إذا كان قد طاف طواف الزيارة . قاله القاضى . والمراد بقوله تعالى (٢ : ١٩٦ إذا رجعتم) يعنى : من عمل الحج . لأنه المذكور ، والمعتبر لجواز الصوم .

قوله ﴿ فَإِن لَمْ يَصُمْ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ ﴾ .

يعنى الأيام الثلاثة ﴿ صَامَ أَيَّامَ مِنًى ﴾ .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، والرعاية الكبرى فى باب أقسام النسك . وجزم به فى الإفادات . وصححه فى الفائق . وعنه لا يصومها .

وتقدم ذلك مع زيادة حسنة فى أواخر باب صوم التطوع . وذكر من قدم . وأطلق وصحح .

فعلى القول بأنه يصوم أيام منى : لو صامها فلا دم عليه . جزم به جماعة . منهم المصنف ، والشارح ، وصاحب الرعاية وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وقال : لعله مراد القاضى وأصحابه ، وصاحب المستوعب وغيرهم : بتأخير الصوم عن أيام الحج .

وقوله ﴿ وَيَصُومُ بَعْدَ ذَلِكَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ وَعَلَيْهِ دَمٌ ﴾ .

يعنى إذا قلنا لا يجوز صوم أيام منى . وكذا لو قلنا يجوز صومها ، ولم يصمها . فقدم المصنف هنا : أن عليه دما على هذه الرواية . وهذا إحدى الروايات . جزم به فى الإفادات ، والمنور ، والمنتخب . واختارها الخرقى . وقدمه فى المحرر ، والفائق

وعنه إن ترك الصوم لعذر : لم يلزمه قضاؤه . وإن تركه لغير عذر : فعليه مع فعله دم . اختاره القاضى فى المجرد . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، فى المعذور دون غيره . وقدم ابن منجا فى شرحه : أنه إن تركه لغير عذر عليه دم . وأطلق الروايتين فى المعذور .

وعنه لا يلزمه دم بحال . اختاره أبو الخطاب . كما قاله المصنف عنه . قال

الزركشي : وهي التي نصها القاضي في تعليقه . وأطلقهن في المستوعب ، والمغنى ، والكافى ، والرعايتين ، والحاويين ، والزركشي ، والفروع . وقال : الترجيح مختلف . وأطلق الخلاف في غير المعذور : في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب والخلاصة ، والتلخيص .

وأما تأخير الهدى عن أيام النحر : فهل يلزمه فيه دم ، أم يلزمه مع عدم العذر ، ولا يلزمه مع العذر ؟ فيه الروايات المتقدمة في الدم . وأطلقهن في الفروع ، والحاويين ، والمستوعب .

إحداهن : يلزمه دم آخر مطلقا . قدمه في المحرر والفائق .

والثانية : لا يلزمه دم بحال سوى الهدى . وقدمه في إدراك الغاية .

والثالثة : إن أخره لعذر : لم يلزمه . وقدمه في الرعايتين . وصححه في الكبرى . وجزم به في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والتلخيص ، والشرح ، وإدراك الغاية ، وشرح ابن منجا في المعذور دون غيره .

قلت : هذا المذهب .

والصحيح من المذهب أيضاً : وجوب الدم على غير المعذور . وأطلق الخلاف في غير المعذور : في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والشرح ، والتلخيص .

وحكى جماعة الخلاف في المعذور وجهين . وفي غير المعذور : روايتين .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿وَلَا يَجِبُ التَّتَابُعُ فِي الصِّيَامِ﴾ .

اعلم أنه لا يجب تتابع ولا تفريق في الأيام الثلاثة والسبعة . نص عليه . وعليه الأصحاب . لإطلاق الأمر . ولا يجب التفريق ولا التتابع بين الثلاثة والسبعة إذا قضى . كسائر الصوم .

الثانية : لو مات قبل الصوم ، فحكمه حكم صوم رمضان . على ماسبق يمكن منه أولا . نص عليه .

قوله ﴿وَمَتَى وَجَبَ عَلَيْهِ الصَّوْمُ فَشَرَعَ فيهِ . ثُمَّ قَدَرَ عَلَى الْهَدْىِ لَمْ يَلْزَمْهُ الانْتِقَالُ إِلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَشَاء﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وفى الفصول وغيره : تخريج يلزمه الانتقال إليه . وخرجوه من اعتبار الأغلظ فى الكفارة . وقال ابن الزاغونى فى واضحه : إن قرعه[1] ثم قدر يوم النحر عليه نحره إن وجب إذن . و إن دم القران يجب بإحرام . قال فى الفروع : كذا قال . قال فى القاعدة الخامسة : لو كفر المتمتع بالصوم ، ثم قدر على الهدى وقت وجوبه . فصرح ابن الزاغونى فى الإقناع : بأنه لايجزئه الصوم . و إطلاق الأكثرين يخالفه . بل وفى كلام بعضهم تصريح به .

قوله ﴿وَإِنْ وَجَبَ وَلَمْ يَشْرَعْ فيهِ . فَهَلْ يَلْزَمُهُ الانْتِقَال ؟ على روايتين﴾

وأطلقهما فى الكافى ، والمغنى ، والمحرر . والشرح والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وشرح ابن منجا ، والزركشى وغيرهم .

إحداهما : لايلزمه . وهى المذهب . قال فى القواعد الفقهية : هذه المذهب انتهى . وصححه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص .

والرواية الثانية : يلزمه . كالمتيمم يجد الماء . صححه فى التصحيح ، والنظم ، والقاضى الموفق [فى شرح المناسك] وجزم به فى الإفادات . وهو ظاهر ماجزم به فى الوجيز ، والخرقى ، والمنور ، والمنتخب . لأنهم قالوا : لايلزمه الانتقال بعد

---

(١) كذا فى الأصول .

الشروع . قال فى التلخيص : ومبنى الخلاف : هل الاعتبار فى الكفارات بحال الوجوب ، أو بأغلظ الأحوال ؟ فيه روايتان . انتهى .

قلت : المذهب الاعتبار فى الكفارات بحال الوجوب . كما يأتى فى كلامه فى كفارة الظهار .

فعلى المذهب : لو قدر على الشراء بثمن فى الذمة — وهو موسر فى بلده — لم يلزمه ذلك . بخلاف كفارة الظهار [واليمين] وغيرهما . قاله فى القواعد .

فائدة : قال فى القواعد الفقهية ، فى القاعدة السادسة عشر : إذا عدم هدى المتعة ووجب الصيام عليه . ثم وجد الهدى قبل الشروع فيه ، فهل يجب عليه الانتقال أم لا ؟ ينبنى على أن الاعتبار فى الكفارات بحال الوجوب ، أو بحال الفعل ؟ وفيه روايتان . وقاله فى التلخيص . فإن قلنا بحال الوجوب : صار الصوم أصلا ، لا بدلا . وعلى هذا : فهل يجزئه فعل الأصل ، وهو الهدى ؟ المشهور : أنه يجزئه . وحكى القاضى فى شرح المذهب عن ابن حامد : أنه لايجزئه .

قلت : يأتى فى كلام المصنف فى أثناء الظهار بخلاف فى ذلك ، وأن الصحيح من المذهب : الاعتبار بحال الوجوب .

قوله ﴿ النَّوْعُ الثَّانِى : المحْصَر يَلزَمُهُ الهَدْىُ . فَإِنْ لَمْ يَجِد صَامَ عَشْرَةَ أَيَّامٍ ثُم حَلَّ ﴾

اعلم أنه إذا أحصر عن البيت بعدوّ . فله التحلل ، بأن ينحر هديا بنية التحلل وجوباً مكانه . ويجوز أن ينحره فى الحِلِّ . على الصحيح من المذهب . وعنه ينحره فى الحرم . وعنه ينحره المفرد والقارن يوم النحر .

ويأتى ذلك فى قوله « ودم الإحصار يخرجه حيث أحصر » .

فإن لم يجد الهدى صام عشرة أيام بالنية ، ثم حل . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقله الجماعة . وقدمه فى الفروع وغيره .

ولا إطعام فيه . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعايتين . والحاويين . وعنه بلى . وقال الآجرى : إن عدم الهدى مكانه قوّمه طعاماً . وصام عن كل مد يوما وحل . قال : وأُحبُّ أن لايحل حتى يصوم إن قدر . فإن صعب عليه حل ثم صام .

ويأتى حكم الفوات قريبا . وتأتى أحكام المحصر فى بابه بأتم من هذا .

قوله ﴿ النَّوْعُ الثَّالِثُ : فِدْيَةُ الوَطْءِ : تَجِبُ بِدَنَةٌ . فَإِنْ لَمْ يَجِدْهَا صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ، ثَلاثَةً فِى الحَجِّ . وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ ، كَدَمِ الْمُتْعَةِ لِقَضَاءِ الصَّحَابَةِ رَضِىَ اللهُ عَنْهُمْ ﴾

هذا المذهب . يعنى أنه ينتقل من الهدى إلى الصيام .

قال المصنف ، والشارح : هذا الصحيح من المذهب . وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب . وقدمه فى الفروع ، والكافى ، وتجريد العناية .

﴿ وقال القاضى : إِنْ لَمْ يَجِدِ البَدَنَةَ أَخْرَجَ بَقَرَةً . فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَسَبْعًا مِنَ الغَنَمِ . فإن لم يجد أخرج بقيمتهما — أى البدنة طعاماً — فَإِنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يوماً ﴾ .

وقدمه فى الهداية . والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب . والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم . وقالوا : فإن لم يجد صام عن كل مُدِّ بُرٍّ ، أو نصف صاع تمر ، أو شعير يوما . وقال فى الفروع : وقال القاضى : يتصدق بقيمة البدنة طعاماً . فإن لم يجد صام عن طعام كل مسكين يوماً ، كجزاء الصيد . لا ينتقل فى إحدى الروايتين إلا إلى الإطعام مع وجود المثل . ولا إلى الصيام مع القدرة على الإطعام . ونقله أيضاً المصنف ، والشارح عن القاضى

ويأتى فى كلام المصنف « من وجبت عليه بدنة : أجزأته بقرة ويجزئه أيضاً سبع من الغنم » على ما يأتى هناك .

قال المصنف هنا : وظاهر كلام الخرقى : أنه مخير فى هذه الخمسة . فبأيها كفر أجزأه . وكذا نقله عنه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والحاويين ، وغيرهم .

قال الشارح : إنما صرح الخرقى بإجزاء سبع من الغنم مع وجود البدنة . هكذا ذكر فى كتابه . ولعل ذلك قد نقله بعض الأصحاب عنه فى غير كتابه المختصر . انتهى .

فائدة : قال ابن منجا فى شرحه : قال صاحب النهاية فيها – يعنى : بعد هذا – منشأ الخلاف بين الخرقى والقاضى : أن الوطء هل هو من قبيل الاستمتاعات أو من قبيل الاستهلاكات ؟ فعلى هذا ، إن قيل : هو من قبيل الاستمتاعات : وجب أن تكون كفارته على التخيير . لأن الطيب واللبس استمتاع . وهما على التخيير . على الصحيح . وإن قيل : هو من قبيل الاستهلاك : وجب أن يكون على الترتيب . لأن قتل الصيد استهلاك . وكفارته على الترتيب على الصحيح . انتهى .

فائدة : قال ابن منجا فى شرحه : واعلم أن الانتقال من البدنة إلى الصيام لم أجد به قولا لأحمد . ولا لأحد من الأصحاب . وكأنه – والله أعلم – اختاره لما فيه من موافقة العبادلة ، إلا أن فيه نظراً نقلا وأثراً .

أما النقل : فقال فى المغنى : يجب على المجامع بدنة . فإن لم يجد فشاة .

وأيضا فإنه شبه هنا فدية الوطء بفدية المتعة . والشبه إنما يكون فى ذات الواجب ، أوفى نفس الانتقال .

ويرد على الأول : أنه لايجب فيها بدنة بل شاة . وعلى الثانى : أنه لايجوز الانتقال فى المتعة مع القدرة على الشاة .

قلت : فى كلام ابن منجا شىء . وهو أنه نقل عن المصنف فى المغنى أنه قال : يجب على المجامع بدنة . فإن لم يجد فشاة . وهذا لم ينقله المصنف فى المغنى عن أصحاب

المذهب . و إنما نقله عن الثورى و إسحاق . فلعله كان فى النسخة التى عنده نقص . فسقط هذا النقل والاعتراض .

وقوله « والشبه إنما يكون فى ذات الواجب ، أو فى نفس الانتقال » فيرد على الأول : أنه لايجب فيها بدنة ، بل شاة .

قلت : هذا غير وارد . والجامع بينهما : أن هذا هدى وهذا هدى . ولا يلزم المساواة من كل وجه . بل يكتفى بجامع ما .

وقوله «و يرد على الثانى : أنه لايجوز الانتقال فى المتعة مع القدرة على الشاة»

قلت : وهذا مسلم . فإنا نقول : لايجوز الانتقال من الهدى الواجب بالوطء مع القدرة عليه . وهكذا قال المصنف . فلا يرد عليه .

وقوله « وأما الأثر » فإن المروى عن العبادلة : أن من أفسد حجه : أفتوه ـ إذا لم يجد الهدى ـ انتقل إلى صيام عشرة أيام . ولا يلزم فى حق من لم يجد بدنة أن يقال عنه : لم يجد الهدى . لأنه قد لايجد بدنة و يجد بقرة أو شاة .

قلنا : هذا مسلم . والمصنف رحمه الله . قد نبه على هذا بعد ذلك بقوله « ومن وجبت عليه بدنة : أجزأته بقرة . ويجزئه أيضاً سبع من الغنم على ما يأتى » فلم يمنع ذلك المصنف . غايته : أن ذلك ظاهر كلامه . فيرد بصريح كلامه الآتى . ونقيده به . وكلام المصنف يقيد بعضه بعضا . وهذا عجب منه . إذ هو شارح كلامه

قوله ﴿وَيجِبُ بِالْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ بَدَنَةٌ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وسواء كان قارناً أو غيره . وعنه يلزم القارن بدنة للحج . وشاة للعمرة . إن لزمه طوافان ، وسعيان . قال فى الحاوى وغيره : اختاره القاضى .

وقال فى الفروع ، وعند أبى حنيفة : إن وطىء قبل طواف العمرة فسدت . و عليه شاة للحج . و بعد طوافها : لا تفسد . بل حجة . وعليه دم .

قال القاضى : و يتخرج لنـا مثل هذا على روايتنا « عليه طوافان وسعيان »
قال فى الفروع : كذا قال .

وقال المصنف ، وتبعه الشارح : و يتخرج لنا : أن يلزمه بدنة للحج ، وشاة للعمرة . وقال فى الرعاية : و إن أفسد قارن نسكه بوطء لزمه بدنة . نص عليه . وشاة مع دم القران . وقيل : إن لزمه طوافان ــ وقيل : وسعيان ــ لزمه كفارتان لهما و بدنة وشاة . وسقط دم القران .

قوله ﴿وَشَاةٌ إِنْ كَانَا مِنَ الْعُمْرَةِ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقله أبو طالب . وقال الحلوانى فى الموجز : الأشبه أنه تجب بدنة . كالحج .

قوله « وجوب البدنة بوطئه فى الحج . والشاة بوطئه فى العمرة » إنما هو من حيث الجملة . أما من حيث التفصيل : فقد تقدم فى آخر محظورات الإحرام . فإنه تارة يكون قبل التحلل الأول وتارة بعده . وما فيه من الخلاف . فليعلم ذلك .

قوله ﴿ وَيَجِبُ عَلَى الْمَرْأَةِ مِثْلُ ذَلِكَ إِنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً ﴾ .

الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، ونقله الجماعة عن الإمام أحمد : أن المرأة كالرجل إذا طاوعت . قال الزركشى : هذا المشهور ، والمختار للأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . وعنه يجزئهما هدى واحد . وعنه لا فدية عليها . لأنه لا وطء منها . ذكره القاضى وغيره . واختاره ابن حامد . وصححه ابن عقيل وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ مُكْرَهَةً فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه عليها الفدية . وعنه يفدى عنها الواطىء . ووجه فى الفروع رواية : أنها تفدى وترجع على الواطىء من الرواية التى فى الصوم .

وقال فى الروضة : المكرهة يفسد صومها . ولايلزمها كفارة . ولا يفسد حجها ، وعليها بدنة . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ الضَّرْبُ الثَّالِثُ : الدِّماءُ الْوَاجِبَةُ لِلْفَوات ، أَوْ لِتَرْكِ وَاجِبٍ ، أَوْ لِلْمُبَاشَرَةِ فِى غَيْرِ الْفَرْجِ . فَمَا أَوْجَبَ مِنْهُ بَدَنَةً : فَحُكْمُهَا حُكْمُ الْبَدَنَةِ الْوَاجِبَةِ بِالْوَطْءِ فِى الْفَرْجِ ﴾ .

إذا فاته الحج لعدم وقوفه بعرفة لعذر حصر أو غيره . ولم يشترط « أن محلى حيث حبستنى » فعليه هدى . على الصحيح من المذهب . وعنه لاهدى عليه . وأطلقهما المصنف فى هذا الكتاب ، فى باب الفوات والإحصار .

فعلى المذهب : يجزىء من الهدى ما استيسر . مثل هدى المتعة . قاله المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وقال فى الموجز : هو بدنة .

وعلى المذهب أيضاً : إن عدم الهدى زمن وجوبه صام عشرة أيام ، ثلاثة فى الحج وسبعة إذا رجع . هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، من أن دم الفوات مقيس على دم المتعة . فهو مثله سواء . فهو داخل فى كلام القاضى الآتى . وعلى كلام صاحب الموجز : حكمها حكم صاحب البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج . هذا مايظهر .

وأما الخرقى : فإنه جعل الصوم عن دم الفوات كالصوم عن جزاء الصيد عن كل مدّ يوماً . ويأتى ذلك فى باب المحصر بأتم من هذا .

وأما إذا باشر دون الفرج ، وأوجبنا عليه بدنة : فإن حكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج . على ماتقدم من غير خلاف أعلمه .

قوله ﴿ وَمَا عَدَاهُ ﴾ .

يعنى ماعدا ما تجب فيه البدنة .

﴿ فقال القاضِي : ماوَجَبَ لتَرْكِ واجبٍ : مُلْحَقٌ بدَمِ المتعة . وما وجب للمباشرة : مُلْحقٌ بفدية الأذى ﴾

مثال : ترك الواجب الذى يجب به دم : ترك الإحرام من الميقات ، والوقوف بعرفة إلى غروب الشمس ، أو المبيت بمزدلفة إلى بعد نصف الليل ، أو طواف الوداع ، أو المبيت بمنًى ، أو الرمى ، أو الحلاق ، ونحوها . فحكم هذه الدماء الواجبة بترك الواجب حكم دم المتعة . على ماتقدم . جزم به الأصحاب .

قال فى الفروع : ومن ترك واجباً ــ ولو سهواً ــ جبره بدم . فإن عدمه : فكصوم المتعة ، والإطعام عنه .

ومثال فعل المباشرة الموجبة للدم : كل استمتاع يوجب شاة . كالوطء فى العمرة ، و بعد التحلل الأول فى الحج إذا قلنا به ، والمباشرة من غير إنزال . ونحو ذلك ، إذا قلنا يجب شاة . فحكمها حكم فدية الأذى . على ماتقدم فى أول الباب . وهذا أيضاً من غير خلاف . جزم به الشارح ، وابن منجا ، وغيرهما .

قوله ﴿ وَمَتَى أنْزَلَ بِالْمُبَاشَرَةِ دُونَ الْفَرْجِ فَعَلَيْهِ بدَنَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . ونقله الجماعة عن أحمد . وعليه الأصحاب . قاله فى الفروع . وهو من المفردات . وعنه عليه شاة ، و إن لم يفسد نسكه . ذكرها القاضى وغيره . وأطلقهما الحلوانى . وتقدم ذلك فى كلام المصنف فى الباب الذى قبله فى قوله « التاسع : المباشرة فيما دون الفرج . وهل يفسد نسكه بذلك ؟ » .

قوله ﴿ فَإنْ لَمْ يُنْزِلْ فَعَلَيْهِ شَاةٌ ﴾ .

هذا المذهب ، و إحدى الروايتين . قال الشارح : فعليه شاة فى الصحيح . وصححه الناظم . قال الزركشى : هذا الأشهر . وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، والكافى ، وشرح ابن رزين . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين . وعنه بدنة . نصرها القاضى وأصحابه . قاله الزركشى ، وأطلقهما فى الفروع ، وشرح ابن منجا ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص .

فائدة : وكذا الحكم لو قبَّل ، أو لمس بشهوة . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضي ، والمصنف ، والمجد ، والشارح ، وغيرهم .

والخرقي حكم بأنه إذا أنزل بالمباشرة دون الفرج يفسد حجه . وحكى الروايتين فيمن أنزل بالقبلة . وعكسه ابن أبي موسى . فحكى الروايتين في الوطء دون الفرج . وجزم بعدم الإفساد بالقبلة .

قوله ﴿ وَإِنْ كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَنْزَلَ ، أَوِ اسْتَمْنَى . فَعَلَيْهِ دَمٌ : هَلْ هُوَ بَدَنَةٌ أَوْ شَاةٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما في الشرح ، وشرح ابن منجا ، والزركشي ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافي .

إحداهما : عليه بدنة . وهو المذهب . نص عليه . وعليه الجمهور . منهم القاضي ، وأصحابه ، والخرقي وغيره . وقدمه في الفروع ، والمحرر .

والثانية : عليه شاة . جزم به في الوجيز . قال في الخلاصة : لزمه دم .

قال الزركشي : هي المنصوصة . قال ناظم المفردات :

ومُحْرِمٌ بالنظر المكرر أمنى فدى بالشاة أو بالجزر

فائدة : لو نظر نظرة فأمنى فعليه شاة ، بلا نزاع . وإن لم يُمْنِ فلا شيء عليه . على الصحيح من المذهب . وذكر القاضي رواية : يفدي بمجرد النظر أنزل أم لا . قال في الفروع : ومراده إن كرر .

قوله ﴿ وَإِنْ أَمْذَى بِذَلِكَ فَعَلَيْهِ شَاةٌ ﴾ .

يعني إذا أمذى بتكرار النظر . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير . منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والهادي ، والمجرد ، وغيرهم . وقدمه في الفروع وغيره .

قال الزركشي : اتفق عليه الأصحاب . وقال في الكافي : لافدية بمذى بتكرار

نظر . قال فى الفروع : فيتوجه منه تخريج : لا فدية بمذى بغير النظر . وجزم به الآدمى البغدادى فى كتابه . فقال : إن أمذى باستمناء .

قلت : وجزم به فى الوجيز ، فقال : وإن أمذى باستمناء فلا فدية . وتقدمت الرواية التى ذكرها القاضى .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه إذا لم يكرر النظر وأمنى : لا شىء عليه . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الأكثر . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى الروضة ، والمستوعب : عليه شاة بذلك .

قلت : وهو ظاهر كلام الخرقى . فإنه قال : وإن نظر فصرف بصره فأمذى . فعليه دم . وشرح على ذلك ابن الزاغونى .

قوله ﴿ وَإِنْ فَكَّرَ فَأَنْزَلَ فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وعن أبى حفص وابن عقيل : أنه كالنظر لقدرته عليه . ومرادهما : إذا استدعاه . أما إذا غلبه : فلا نزاع أنه لا شىء فيه . قاله الزركشى وغيره . وأطلقهما فى المحرر .

فائدتان

إحداهما : الخطأ هنا كالعمد . على الصحيح من المذهب . كالوطء . وقيل : لا ، كما سبق فى الصوم .

الثانية : المرأة كالرجل مع وجود الشهوة منها . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه فى خطأ ما سبق .

قوله ﴿ وَمَنْ كَرَّرَ مَحْظُورًا مِنْ جِنْسٍ ، مِثْلَ أَنْ حَلَقَ ثُمَّ حَلَقَ ، أَوْ وَطِئَ ﴾ ثم وطىء المرأة الأولى . أو غيرها ﴿ قَبْلَ التَّكْفِيرِ عَنِ الْأَوَّلِ فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ﴾ .

وكذا لو قلم ثم قلم ، أو لبس ثم لبس ، ولو بمخيط على رأسه أو بدواء مطيب

فيه ، أو تطيب ثم تطيب . وهـذا المذهب فى ذلك كله . ونص عليه . وعليه الأصحاب . وسواء تابعه أو فرقه . فظاهره : أنه لو قلم خمسة أظفار فى خمسة أوقات : يلزمه دم . وهو صحيح . وقاله القاضى . وعلله بأنه لمـا ثبتت الجملة فيه على الجملة فى تداخل الفدية ، كذا الواحد على الواحد فى تكميل الدم . واقتصر عليه فى الفروع .

وعنه أن لـكل وطء كفارة ، و إن لم يكفر عن الأول . لأنه سبب للـكفارة فأوجبها . كالأول . قال فى الفروع : فيتوجه تخريج فى غيره .

وعنه إن تعدد سبب المحظور ، مثل أن لبس لشدة الحر ، ثم لبس للبرد ، ثم للمرض . فعليه كفارات . و إلا واحدة .

ونقل الأثرم فيمن لبس قميصاً أو جبة أو عمامة لعلة واحدة : فـكفارة واحدة . قلت : فإن اعتل فلبس جبة ثم برىء . ثم اعتل فلبس جبة . قال: عليه كفارتان

وقال ابن أبى موسى فى الإرشـاد : إن لبس وغطى رأسه متفرقا ، وجب دمان . و إن كان فى وقت واحد : فعلى روايتين . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ كَفَّرَ عَنِ الْأَوّلِ لَزِمَهُ للثاني كفارة ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ولا أجد فيه خلافا ، إلا أن المصنف والشارح وصاحب الفروع : ذكروا الخلاف المتقدم بعد ذكر هذه المسألة . وذكر فى الرعاية الرواية الأولى فى المسألة الأولى ، وأعادها فى الثانية . وليس بشىء .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ صَيْدًا بَعْدَ صَيْدٍ . فَعَلَيْهِ جَزَاؤُهُما ﴾ .

هـذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقله الجماعة عن أحمد . وعنه عليه جزاء واحد ، سواء كفر عن الأول أو لا . وحكاها فى الفروع بصيغة التمريض .

ونقل حنبل : لا يتعدد إن لم يكفر عن الأول . ونقل حنبل أيضاً : إن تعدد قتله ثانياً : فلا جزاء فيه . وينتقم الله منه .

فائدة : لو قتل صيدين فأكثر معاً تعدد الجزاء . قولا واحداً . قاله المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَ مَحْظُورًا مِنْ أَجْنَاسٍ : فَعَلَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ فِدَاءٌ ﴾

اعلم أنه إذا فعل محظوراً من أجناس ، فلا يخلو : إما أن تتحد كفارته أو تختلف . فإن اتحدت ـ وهى مراد المصنف ؛ لحكايته الخلاف ـ مثل : أن حلق ولبس وتطيب ونحوه . فالصحيح من المذهب : ما قاله المصنف : أن عليه لكل واحد كفارة . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : وهو أشهر . وجزم به فى الوجيز وغيره [وصححه فى التلخيص ، وتصحيح المحرر] وقدمه فى المغنى والشرح ، والفروع وغيرهم . وعنه عليه فدية واحدة [وأطلقهما فى المحرر] .

وعنه إن كانت فى وقت واحد ففدية واحدة . وإن كانت فى أوقات : فعليه لكل واحد فدية . اختاره أبو بكر .

وقيل : إن تباعد الوقت تعدد الفداء وإلا فلا .

فائدة : قال الزركشى وغيره : إذا لبس وغطى رأسه ولبس الخف ، ففدية واحدة . لأن الجميع جنس واحد . وأن لا تختلف الكفارة . مثل : إن حلق ، أو لبس ، أو تطيب ووطىء : تعددت الكفارة قولا واحداً .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَقَ ، أَوْ قَلَّمَ ، أَوْ وَطِىءَ ، أَوْ قَتَلَ صَيْدًا عَامِدًا ، أَوْ مُخْطِئًا فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ﴾ .

إذا حلق أو قلم فعليه الكفارة ؛ سواء كان عامداً أو غير عامد . هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه .

وقيل : لا فدية على مكره وناس وجاهل ونائم ونحوهم . وهو رواية مخرجة من قتل الصيد . وذكره بعضهم رواية . واختاره أبو محمد الجوزى وغيره . وهو قول المصنف . ويخرج فى الحلق مثله . واختاره فى الفائق فى حلق الرأس وتقليم الأظفار .

وأما إذا وطىء : فإن عليه الكفارة . سواء كان عامداً أو غير عامد .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به إلا المرأة إذا كانت مكرهة على ماتقدم فيها من الخلاف قريباً ، مع أنها لاتدخل فى كلام المصنف هنا .

وأما إذا قتل صيداً : فعليه الـكفارة ، سواء كان عامداً أو غير عامد . هذا الصحيح من المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . ونقله الجماعة عن أحمد رحمه الله تعالى . منهم صالح . قال فى المغنى ، والشرح : هذا ظاهر المذهب . قال فى الفروع وغيره : عليه الأصحاب . وعنه لا جزاء بقتل الخطأ . نقله صالح أيضاً . واختاره أبو محمد الجوزى وغيره .

فائدتان

إحداهما : قال فى الفروع : المـكره عندنا كمخطىء . وذكر الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ فى كتاب الأيمان فى موضعين : أنه لا يلزمه . إنما يلزم المـكرِه ـ يعنى بكسر الراء ـ وجزم به ابن الجوزى . قاله فى القواعد الأصولية .

الثانية : عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه خطأ . وتقدم ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ لَبِسَ ، أَوْ تَطَيَّبَ أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ نَاسِياً : فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ﴾ .

وكذا إن كان جاهلا أو مكرهاً . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم القاضى فى كتاب الروايتين . ونقله الجماعة عن أحمد . وذكره المصنف ، والشارح ، وغيرهما ظاهرَ المذهب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره الخرقى وغيره .

وعنه تجب الـكفارة . نصرها القاضى فى تعليقه وأصحابه .

وقال فى الفروع : ويتوجه أن الجـاهل بالحـكم هنا كالصوم على ما تقدم . وقاله القاضى لخصمه : يجب أن تقول ذلك .

فائدتان

إحداهما : متى زال عذر من تطيب : غَسَله فى الحال . فلو أخر غسله بلا عذر فعليه الفدية . ويجوز له غسله بيده وبمائع وغيره .

ويستحب أن يستعين فى غسله بحلال . فإن كان الماء لايكفى الوضوء وغسله : غسل الطيب ، وتيمم للحدث . لأن الوضوء له بدل .

قلت : فيعايى بها .

ومحل هذا : إذا لم يقدر على قطع رائحته بغير الماء . فإن قدر على قطع الرائحة بغير الماء : فعل وتوضأ . لأن القصد قطعها .

وإن لم يجد الماء : مسحه بخرقة أو حكّه بتراب أو غيره حسب الإمكان .

الثانية : لو مس طيباً ـ يظنه يابساً ـ فبان رطبا ـ ففى وجوب الفدية بذلك وجهان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الكبير والقواعد الأصولية .

أحدهما : يلزمه الفدية . لأنه قصد مَسَّ الطيب .

والثانى : لافدية عليه ، لأنه جهل تحريمه . فأشبه من جهل تحريم الطيب .

قلت : وهو الصواب . وقدمه فى الرعاية الكبرى فى موضع .

قوله ﴿ وَمَنْ رَفَضَ إِحْرَامَهُ ثُمَّ فَعَلَ مَحْظُورًا . فَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ ﴾ .

اعلم أنه لا يفسد الإحرام برفضه بالنية . ولو كان محصراً لم يبح له التحلل بل حكمه باق . نص عليه . وعليه الأصحاب . فإذا فعل محظوراً بعد رفضه : فعليه جزاؤه . وكذا لو فعل جميع محظورات الإحرام بعد رفضه : فعليه لكل محظور كفارة . وإن لم يتداخل ، كمن لم يرفض إحرامه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب

وعنه يجزئه كفارة واحدة . ذكرها فى المستوعب فى آخر باب « ما يحرم على المحرم » .

فائدة : يلزمه لرفضه دم . ذكره فى الترغيب وغيره . وقدمه فى الفروع . وقال المصنف فى المغنى ، والشارح وغيرهما : لاشىء عليه لرفضه . لأنها نية لم تفد شيئاً .

قلت : وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وتقدم : إذا أفسد الحج التطوع والعمرة رواية : أنه لايلزم القضاء . عند قوله « وعليه المضى فى فاسده » فى الباب الذى قبل هذا .

قوله ﴿ وَمَنْ تَطيَّبَ قَبْلَ إحْرَامِهِ فِى بَدَنِه فَلَهُ اسْتِدَامَةُ ذَلِكَ ﴾ .

وهذا بلا نزاع . لـكن لو نقله من مكان إلى مكان من بدنه ، أو نقله عنه . ثم رده إليه ، أو مسه بيده : فعليه الفدية ، بخلاف سيلانه بعرق وشمس .

قوله ﴿ وَلَيْسَ لَهُ لُبْسُ ثَوْبٍ مُطيَّبٍ ﴾ .

يعنى بعد إحرامه . وأما عند إحرامه : فيجوز . لـكن الصحيح من المذهب كراهة تطييب ثوبه . وعليه أكثر الأصحاب . وقال الآجرى : يحرم . ويحتمله كلام المصنف .

وقيل : هو كتطييب بدنه . وتقدم ذلك فى أول باب الإحرام .

فائدة قوله ﴿ وَإنْ أحْرَمَ وَعَلَيْهِ قَمِيصٌ خَلَعَهُ وَلَمْ يَشُقَّهُ ﴾ .

وكذا لو كان عليه سراويل ، أو جُبَّة أو غيرهما . صرح به الأصحاب .

قوله ﴿ فَإنْ اسْتَدَامَ لُبْسَهُ فَعَلَيْهِ الفِدْيَةُ ﴾ .

مراده : ولو استدام لحظة فأكثر فوق المعتاد فى خلعه .

قوله ﴿ وَإنْ لَبِسَ ثَوْبًا كَانَ مُطَيَّبًا فَانقَطَعَ رِيحُ الطِّيبِ مِنْهُ ، وَكَانَ بِحَيْثُ إذَا رُشَّ فِيهِ مَاءٌ فَاحَ رِيحُهُ . فَعَلَيْهِ الفِدْيَةُ ﴾ .

وهذا بلا نزاع . وكذا لو افترشه . نص عليه . ولو كان تحت حائل غير ثياب بدنه . ولو كان ذلك الحائل لا يمنع ريحه ومباشرته . وإن منع فلا فدية . على

الصحيح من المذهب . وأطلق الآجرى : أنه إذا كان بينهما حائل كره ، ولا فدية عليه .

فائدة : القارن كغيره فيما تقدم من الأحكام . نص عليه . وعليه الأصحاب . قاله فى الفروع وغيره . لظاهر الكتاب والسنة . واختار القاضى أنهما إحرامان . قال فى الفروع : ولعله ظاهر قول أحمد . فإنه شبهه بحرمة الحرم ، وحرم الإحرام . لأن الإحرام : هو نية النسك . ونية الحج غير نية العمرة . واختار بعضهم : أنه إحرام واحد كبيع عبد ودار صفقة واحدة . فهو عقد واحد والمبيع اثنان .

وعنه يلزمه بفعل محظور . ذكرها فى الواضح . وذكره القاضى وغيره تخريجاً إن لزمه طوافان وسعيان [وقال المصنف فى المغنى : قال القاضى : إذا قلنا عليه طوافان لزمه جزآن انتهى] وخصها ابن عقيل بالصيد ، كما لو أفرد كل واحد بإحرام . قال فى الفروع : والفرق ظاهر . وكما لو وطىء وهو محرم صائم .

قال القاضى : لايمتنع التداخل. ثم لم يتداخلا. لاختلاف كفارتهما ، أو لأن الإحرام [والصيام لايتداخلان ، والحج والعمرة يتداخلان عندنا . وخرج فى المغنى لزوم بدنة وشاة فيما إذا أفسد نسكه بالوطء ، إذا قلنا : يلزمه طوافان .

قوله ﴿ وَكُلُّ هَدْيٍ أَوْ إِطْعَامٍ فَهُوَ لِمَسَاكِينِ الْحَرَمِ إِنْ قَدَرَ عَلَى إِيصَالِهِ إِلَيْهِمْ ﴾ .

يعنى : إذا كان متعلقاً بالإحرام ، أو] الحرم . فالهدايا والضحايا مختصة بمساكين الحرم . كهدى التمتع والقران وغيرهما . وكذا ماوجب لترك واجب ، كالإحرام من الميقات . وطواف الوداع ونحوهما . وكذا أجزاء المحظورات إذا فعلها فى الحرم . نص عليه . فيجب نحره بالحرم . ويجزئه فى أى نواحى الحرم كان .

قال الإمام أحمد « ومكة ومنى واحد » .

وقال مالك « لا ينحر فى الحج إلا بمنى ، ولا فى العمرة إلا بمكة »

قال فى الفروع : وهو متوجه .

وأما الإطعام : فهو تبع للنحر . ففى أى موضع قيل فى النحر فالطعام كذلك .

فوائد

إحداها : الأفضل أن ينحر فى الحج بمنًى وفى العمرة بالمروة . جزم به فى التلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم .

الثانية : اختصاص فقراء الحرم بهدى المحصر من مفردات المذهب . قال ناظمها :

وهديه فعندنا يختص بفقراء الحرم قد نصوا

الثالثة : لو سلمه للفقراء فنحروه أجزأ . فإن لم يفعلوا استرده ونحره . فإن أبى أو عجز ضمنه . وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال لايضمن . ويجب تفرقة لحمه بالحرم ، وإطلاقه لمساكينه .

الرابعة : مساكين الحرم : من كان فيه من أهله ومن ورد إليه من الحاج وغيرهم . وهم الذين تدفع إليهم الزكاة .

تنبيه : مفهوم قوله « إن قدر على إيصاله » أنه إذا لم يقدر على إيصاله إليهم : أنه يجوز ذبحه وتفرقته هو والطعام فى غير الحرم . وهو صحيح . والصحيح من الروايتين . قال فى الفروع : والجواز أظهر . وجزم به الشارح . وقدمه فى الرعاية .

والرواية الثانية : لا يجوز . وهو قول فى الرعاية .

قوله ﴿ إلاّ فدية الأذَى أوْ اللُّبْسِ وَنحْوِها ﴾ .

كالطيب ونحوه . وزاد فى الرعايتين ، والحاويين : ودم المباشرة دون الفرج إذا لم ينزل . وقال فى الفروع : وما وجب بفعل محظور فحيث فعله ولم يستثن سوى جزاء الصيد . وكذا قال الزركشى : إذا وجد سببها فى الحل فيفرقها حيث وجد سببها . وهذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه يفرقها فى الحرم . وقاله الخرقى فى غير الحلق . قال فى الفصول ، والتبصرة : لأنه الأصل . خولف فيه لما سبق .

واعتبر فى المجرد والفصول : العذر فى المحظور ، و إلا فغير المعذور كسائر الهدى .

قال الزركشى : وقال القاضى ، وابن عقيل ، وأبو البركات : مافعله لعذر ينحر هديه حيث استباحه . وما فعله لغير عذر اختص بالحرم .

تنبيهان

أحدهما : حيث قيل : النحر فى الحل . فذلك على سبيل الجواز ، على مقتضى كلام المصنف والمجد وغيرهما . وظاهر كلام المصنف ، والخرقى ، والتلخيص : الوجوب .

الثانى : مفهوم كلامه : أن فدية الأذى واللبس ونحوهما : إذا وجد سببها فى الحرم يفرقها فيه . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه يفرقه حيث فعله . كحلق الرأس . ذكرها القاضى . قال المصنف : وتقدم ذلك .

فوائد

الأولى : جزاء الصيد : لمساكين الحرم . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب والشارح . وهذا يخالف نص الكتاب . ومنصوص أحمد . فلا يعول عليه . وقيل : يفرقه حيث قتله لعذر .

الثانية : دم الفوات كجزاء الصيد .

الثالثة : وقت ذبح فدية الأذى واللبس ونحوهما ، وما ألحق به : حين فعله ، إلا أن يستبيحه لعذر ، فله الذبح قبله . قال فى المحرر وغيره : وكذلك ماوجب لترك واجب .

الرابعة : لو أمسك صيداً أو جرحه . ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف المجروح

أو المسك ، أو قدَّم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق : أجزأ . نص عليه

وقال فى الرعاية : إن أخرج فداء صيد بيده قبل تلفه فتلف : أجزأ عنه .

وهو بعيد . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَدَمُ الإِحْصَارِ يُجْزِئُهُ حَيْثُ أُحْصِرَ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه لايجزئه إلا فى الحرم . فيبعثه إليه ، ويواطىء رجلا على نحره وقت تحلله .

قال فى المبهج : قال بعض أصحابنا : لاينحر هدى الإحصار إلا بالحرم .

قال المصنف : هذا فيمن كان حصره خاصاً . أما الحصر العام فلا يقوله أحد .

وتقدم التنبيه على ذلك عند قوله « الثانى دم المحصر » .

فوائد

إحداها : قوله ﴿ وَأَمَّا الصِّيَامُ فَيُجْزِئُهُ بِكُلِّ مَكَانٍ ﴾

قال فى الفروع : ويجزىء صوم ، وفاقا . والحلق وفاقا . وهدى تطوع . ذكره القاضى وغيره وفاقا . وما يسمى نسكا بكل مكان .

الثانية : قوله ﴿ وَكُلُّ دَمٍ ذَكَرْنَاهُ : يُجْزِي فِيهِ شَاةٌ ، أَوْ سُبْعُ بَدَنَةٍ ﴾

ويجزىء أيضا سبع بقرة . والأفضل : ذبح بدنة أو بقرة ، لكن إذا ذبحها عن الدم : هل تلزمه كلها ، كما لو اختار الأعلى من خصال الكفارة ؟ اختاره ابن عقيل . وقدمه فى الخلاصة . ذكره فى المنذور . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين [وصححه فى تصحيح المحرر] أم يلزمه سُبعها فقط ، والباقى له أكله والتصرف فيه ، لجواز تركه مطلقاً كذبحه سَبع شياه ؟

قال ابن أبى المجد فى مصنفه : فإن ذبح بدنة لم تلزمه كلها فى الأشهر انتهى .

وقدمه ابن رزين فى شرحه ، وقال : هذا أقيس . فيه وجهان . وأطلقهما فى المغنى [والمحرر ، والشرح ، والفروع] والفائق ، والقواعد الأصولية . وقال : قلت :

وينبغى أن ينبنى على الخلاف أيضا زيادة الثواب . فإن ثواب الواجب أعظم من ثواب التطوع . انتهى . والشرح ، والفروع .

ويأتى نظيرها فى باب الهدى والأضاحى عند قوله « إذا نذر هديا مطلقا فأقل مايجزىء شاة أو سُبع بدنة » .

وتقدم نظيرها فيما إذا كان عنده خمسون من الإبل ، فأخرج زكاتها بعيراً فى « باب زكاة بهيمة الأنعام » .

الثالثة : حكم الهدى حكم الأضحية . نص عليه قياساً عليها . فلا يجزىء فى الهدى مالا يضحى به ، على مايأتى فى باب الأضحية .

قوله ﴿ وَمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ بَدَنَةٌ أَجْزَأَتْهُ بَقَرَةٌ ﴾

وكذا عكسها . وتجزئه أيضاً البقرة فى فى جزاء الصيد عن البدنة . على الصّحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقيل : لاتجزئه لأنها تشبه النعامة . وذكر القاضى وغيره رواية فى غير النذر : لاتجزىء البقرة عن البدنة مطلقا ، إلا لعدمها وقدمه فى الرعاية . ويأتى فى باب الهدى والأضاحى فى فصل سوق الهدى « إذا نذر بدنة : أجزأته بقرة » .

فائدة : من لزمته بدنة أجزأه سَبْع شياه مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه تجزىء عند عدمها . اختاره ابن عقيل . نقله المصنف وغيره .

وعنه لايجزىء إلا عشر شياه . والبقرة كالبدنة فى إجزاء سبع شياه عنها بطريق أولى .

ومن لزمته سبع شياه أجزأه بدنة أو بقرة . ذكره المصنف فى الكافى ، لإجزائها عن سبعة . وقدمه فى الفروع .

وذكر جماعة تجزىء إلا فى جزاء الصيد . وجزم به فى التلخيص ، والرعاية الكبرى .

قال المصنف : لاتجزىء البدنة عن سبع شياه فى الصيد . والظاهر عنه : لأن الغنم أطيب لحما . فلا يعدل عن الأعلى إلى الأدنى . وجزم به الزركشى .

ويأتى فى باب الهدى « إذا نذر بدنة تجزئه بقرة » فى كلام المصنف .

باب جزاء الصيد

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وَهُو ضَرْبَانِ . أحدهما : مَالَهُ مِثْلٌ مِنَ النَّعَمِ فَيجِبُ فِيهِ مِثْلُه . وَهُوَ نَوْعَانِ . أَحَدُهُمَا : قَضَتْ فِيهِ الصَّحَابَةُ رضوان الله عليهم . فَفِيهِ مَاقَضَتْ ﴾ .

أنه لوقضى بذلك غير الصحابى : أنه لا يكون كالصحابى . وهو صحيح . وهو ظاهر كلام الأصحاب .

وقد نقل إسماعيل الشالنجى : هو على ماحكم الصحابة .

وقال فى الفروع : ويتوجه أن فرض الأصحاب المسألة فى الصحابة إن كان : بناء على أن قول الصحابى حجة . قلنا : فيه روايتان . وإن كان لسبق الحكم فيه : فحكم غير الصحابى مثله فى هذه الآية . وقد احتج بالآية القاضى .

ونقل ابن منصور : كل ماتقدم من حكم فهو على ذلك .

ونقل أبو داود : ويتبع ماجاء . قد حكم وفرغ منه . وقد رجع الأصحاب فى بعض المثل إلى غير الصحابى على مايأتى . انتهى .

قوله ﴿ وَفِى حِمَارِ الوَحْشِ وَ بَقَرَتِهِ والأَيْلِ وَالتَّيْتَلِ وَالوَعْلِ بَقَرَةٌ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه فى حمار الوحش بدنة . وأطلقهما فى الكافى . وعنه فى كل واحد من الأربعة بدنة . ذكرها فى الواضح ، والتبصرة . وعنه الإجزاء فى بقرة الوحش .

فائدة : الأيل : ذكر الأوعال . والوعل : هو الأروَى . وهو التيس الجبلى .
قاله الجوهرى وغيره . فنى الأروى : بقرة ، كما تقدم فى الوعل . جزم به فى النظم
وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفائق ، وغيرهم . قال القاضى : فيها عضب .
وهو ماقبض قرنه من البقر . وهو دون الجذَع . وجزم به فى المستوعب ، والرعاية .

قوله ﴿ وَفِى الضَّبُعِ كَبْشٌ ﴾

بلا نزاع ، إلا أنه قال فى الفائق « فى الضبع شاة » وقال فى الرعايتين
والحاويين « كبش أو شاة » .

قوله ﴿ وَفِى الغَزَالِ وَالثَّعْلَبِ عَنْزٌ ﴾

والغزال ذكر الظبية إلى حين يقوى . ويطلع قرناه . ثم هى ظبية والذكر
ظبى . فإذا كان الغزال صغيراً : فالعنز الواجبة فيه صغيرة مثله . وإن كان كبيراً :
فمثله .

وأما الثعلب : فقطع المصنف هنا : أن فيه عنزاً . وجزم به فى الهداية ،
والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ،
والنظم ، والوجيز ، والمنتخب ، والفائق ، وإدراك الغاية ، وغيرهم . وقدمه فى
الرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن منجا .

وقيل : فيه شاة فى الجماعة . وهو المذهب . جزم به فى المبهج ، وعقود ابن
البنا ، والمحرر ، والفروع ، والإفادات ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، وشرح
ابن رزين . وقدمه فى الشرح . وحكاه ابن منجا فى شرحه رواية .

وعنه لاشىء عليه فيه . لأنه سبع . وأطلقهما فى المبهج . قال فى الرعاية : قلت :
أن حرم أكله . انتهى .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا : أنه سواء أبيح أكله أم لا ؟ . وهو ظاهر
كلامه فى الهداية ، وعقود ابن البنا ، والخلاصة ، والهادى ، والشرح ، والتلخيص ،

والنظم ، وشرح ابن منجا ، والمحرر ، والوجيز ، والفائق ، وتذكرة ابن عبدوس ، وإدراك الغاية ، وغيرهم . لاقتصارهم على وجوب القضاء من غير قيد . وهو أحد الوجهين تغليباً . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

قال فى الكافى ، فى باب محظورات الإحرام : وفى الثعلب الجزاء ، مع الخلاف فى أكله . تغليباً للحرمة . وذكره ابن عقيل رواية . نقل بكر : عليه الجزاء . هو صيد . لكن لا يؤكل .

وقيل : إنما يجب الجزاء على القول بإباحته . وهو المذهب .

قال الزركشى : هذا أصح الطريقين عند القاضى ، وأبى محمد ، وغيرهما . وجزم به فى الحاويين . واختاره فى الرعاية الصغرى . وقدمه فى الفروع .

قال فى الخلاصة : والهدهد والصرد فيه الجزاء ، إذا قلنا : إنه مباح .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف . حيث قال فى محظورات الإحرام « ولا تأثير للحرم والإحرام فى تحريم حيوان إنسى ، ولا محرم الأكل » .

قال فى المستوعب : وما فى حله خلاف ـ كثعلب ، وسنور ، وهدهد ، وصرد وغيرها ـ ففى وجوب الجزاء الخلاف .

وقال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : يحرم قتل السنور والثعلب . وفى وجوب القيمة بقتلهما روايتان .

وقال فى المبهج : وفى الثعلب روايتان . إحداهما : إنه صيد فيه شاة . والأخرى : ليس بصيد ولا شىء فيه .

قوله ﴿ وَفِى الوَبْرِ وَالضَّبِّ : جَدْىٌ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن فى قتل الوبر جديا . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، والإفادات ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمستوعب والرعايتين ، والفائق ، وغيرهم .

وعنه فيه شاة . اختاره ابن أبي موسى . وجزم به فى الهادى . وأطلقهما فى التلخيص . وقيل : فيه جفرة . اختاره القاضى .

وأما الضب : فالصحيح من المذهب : أن فى قتله جديا . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والإفادات ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه فيه شاة . اختاره القاضى . وأطلقهما فى التلخيص .

قوله ﴿ وَفِى الْيَرْبُوعِ : جَفْرَةٌ لَهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفائق ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين . وغيرهم .

وعنه جدى . وقيل : شاة . وقيل : عناق .

قوله ﴿ وَفِى الْأَرْنَبِ : عَنَاقٌ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . قاله فى الفائق . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، والفروع وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : فيه جفرة . ذكره فى الرعايتين ، والحاويين .

لكن قال فى الرعاية الكبرى : العناق لها ما بين ثلث سنة ونصفها قبل أن تصير جذعة . والجفرة عناق من المعز لها ثلث سنة فقط . وقال فى الفائق : الجفرة لها أربع شهور . وقال فى الفروع : الجفرة من المعز لها أربع شهور . والعناق أنثى من ولد المعز دون الجفرة انتهى .

قوله ﴿ وَفِى الْحَمَامِ ـ وَهُوَ كُلُّ مَا عَبَّ وَهَدَرَ ـ شَاةٌ ﴾ .

وجوب الشاة فى الحمام : لا خلاف فيه . والعب : وضع المنقار فى الماء فيكرع كالشاة ولا يشرب قطرة قطرة ، كبقية الطيور . والهدر : الصوت .

فالصحيح من المذهب : أن الحمام كل ماعب وهدر . وعليه أكثر الأصحاب وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع وغيرهم .

وقال الكسائى : كل مطوق حمام . وقال صاحب التبصرة والغنية وغيرهما من الأصحاب : فما يعب ويهدر الحمام . وتسمى العربُ القطا حماما . وكذا الفواخت والوراشين ، والقِمْرى ، والدبسى ، والسفانين . وأما الحجل : فإنه لا يعب . وهو مطوق . ففيه الخلاف .

قوله ﴿ النَّوْعُ الثَّانِى : مَالَمْ يَقْضِ فِيهِ الصَّحَابَةُ فَيُرْجَعُ فِيهِ إِلَى قَوْلِ عَدْلَيْنِ مِنْ أَهْلِ الخِبْرَةِ . وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ القَاتِلُ أَحَدُهُمَا ﴾ .

نص عليه . وأن يكون القاتلين أيضاً . وهذ المذهب . وعليه الأصحاب إلا ماتقدم عن صاحب الفروع ، من أنه « يقبل قول غير الصحابى » فى أول الباب . وقيد ابن عقيل المسألة بما [إذا كان] قتله خطأ . قال : لأن العمد ينافى العدالة . فلا يقبل قوله ، إلا أن يكون جاهلاً تحريمه لعدم فسقه .

قلت : وهو قوى . ولعله مراد الأصحاب .

قال بعضهم : وعلى قياسه قتله لحاجة أكله .

ويأتى فى أواخر باب شروط من تقبل شهادته : قبول شهادة الإنسان على فعل نفسه .

وتقدم : هل تجب فدية فى الضفدع ، والنملة ، والنحلة ، وأم حبين ، والسنور الأهلى أم لا ؟ وهل يجب فى البط والدجاج ونحوه ، أم لا ؟ عند قوله « ولا تأثير للمحرم ولا للإحرام فى تحريم حيوان إنسى ومحرم الأكل » .

فائدة : فى سنور البر ، والهدهد ، والصرد : حكومة إن ألحق : على الصحيح من المذهب . وقيل : مطلقاً . وتقدم التنبيه على ذلك فى الثعلب .

قوله ﴿ وَيَجِبُ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الكَبِيرِ ، والصَّغِيرِ ، وَالصَّحِيحِ ، وَالَمِعيبِ : مِثْلُهُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وقال فى الفروع : وقياس قول أبى بكر فى الزكاة : يضمن معيباً بصحيح . ذكره الحلوانى . وخرجه فى الفصول احتمالا من الرواية هناك . وفيها يعتبر الكبير أيضاً . فهنا مثله . قاله فى الفروع .

فلو قتل فرخ حمام كان فيه صغير من أولاد الغنم . وفى فرخ النعامة جزاء . وفيما عداها قيمته ، إلا ما كان أكبر من الحمام . ففيه ما يذكره قريباً .

قوله ﴿ إلاَّ المَاخِضُ تُفْدَى بِقِيمَةِ مِثْلِهَا ﴾ .

هذا أحد الوجهين . واختاره القاضى ، والمصنف . وجزم به فى الوجيز .

وقال أبو الخطاب : يجب فيها مثلها . وهو المذهب . جزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين، والحاويين والفائق . وأطلقهما فى الشرح .

وقيل : تضمن بقيمة مثلها أو بحائل . لأن هذا لا يزيد فى لحمها كلونها . قاله فى الفائق على الأول . ولو فداها بغير ماخض فاحتمالان .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وتفدى الماخض بمثلها . فإن عدم الماخض فقيمة ماخض مثلها . وقيل : قيمة غير ماخض .

فائدتان

إحداهما : لو جنى على حامل ، فألقت جنينها ميتاً : ضمن نقص الأم فقط . وهذا المذهب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره . لأن الحمل فى البهائم زيادة . وقال فى المبهج : إذا صاد حاملا . فإن تلف حملها

ضمنه . وقال فى الفصول : يضمنه إن تهيـأ لنفخ الروح . لأن الظاهر : أنه يصير حيوانا . كما يضمن جنين امرأة بعده .

وقال جماعة من الأصحاب ـ منهم المصنف فى الكافى ، وصاحب التلخيص ، والرعاية وغيرهم ـ إن ألقته حياً ثم مات . فعليه جزاؤه .

وقال جماعة من الأصحاب : إذا كان لوقت يعيش لمثله . و إن كان لوقت لا يعيش لمثله فهو كالميت . وجزم به فى المغنى ، والشرح .

وقاس فى القاعدة الرابعة والثمانين وجوب عُشْر قيمة أمه على قول أبى بكر فى وجوب عشر قيمة جنين الدابة على ما يأتى فى الغصب ومقادير الديات .

وتقدمت أحكام البيض المذر وما فيه من الفراخ . وكذا لو خرج من كسرة البيضة فرخ فعاش أو مات عند قوله « و إن أتلف بيض صيد » .

الثانى: قوله ﴿ وَيَجُوزُ فِدَاءُ أَعْوَرَ مِنْ عَيْنٍ بِأَعْوَرَ مِنْ أُخْرَى ﴾ .

وهذا بلا نزاع . وكذا يجوز فداء أعرج من قائمة بأعرج من أخرى . لأنه يسير . ولا يجوز فداء أعور بأعرج ولا عكسه . لعدم المماثلة .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ فداءُ الذكَرِ بِالأُنثَى . وَفِى فِدَيِهَا بِهِ وَجْهَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والتلخيص ، والبلغة ، والمغنى ، والهادى ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاويين والفروع ، والفائق .

أحدهما : لا يجوز . صححه فى النظم . قال فى الخلاصة : والأنثى أفضل . فيفدى بها . واقتصر عليه . وقال فى المحرر ، والمنور ، وابن عبدوس فى تذكرته : تفدى أنثى بمثلها . فظاهر ذلك : عدم الجواز .

والوجه الثانى : يجوز . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى البغدادى . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، وشرح ابن رزين .

قوله ﴿ الضَّرْبُ الثَّانِي: مَالاَ مِثْلَ لَهُ . وَهُوَ سَائِرِ الطَّيْرِ . فَفِيهِ قِيمَتُهُ ﴾

بلا نزاع ، إلا ما استثناه بقوله ﴿ إلاَّ ما كانَ أَكْبَرَ مِنَ الْحَمامِ ﴾ كالأوز ، والْحُبارَى ، والْحَجَل ، على قول غير الكسائى ، والكبير من طير الماء ، والكركى ، والكروان ونحوه . فهل تجب فيه قيمته أو شاة ؟ على وجهين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى ، والمغنى ، والهادى ، والتلخيص ، والشرح ، والفروع ، والفائق ، والزركشى .

أحدهما : تجب فيه قيمته . لأن القياس خولف فى الحمام . وهو المذهب ، صححه فى التصحيح . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والعمدة . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين . وهو ظاهر كلامه فى النظم ، والمنور ، والمنتخب ، و إدراك الغاية وغيرهم . لاقتصارهم على وجوب الشاة فى الحمام دون غيره .

والوجه الثانى : فيه شاة . اختاره ابن حامد ، وابن أبى موسى . وقدمه ابن رزين فى شرحه . قال فى الخلاصة : فأما طير الماء : ففيه الجزاء كالحمام . وقيل : القيمة . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ أَتْلَفَ جُزْءًا مِنْ صَيْدٍ فَفِيهِ مَانَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ أَوْ قِيمَةَ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا ﴾ .

إذا أتلف جزءا من صيد واندمل ــ وهو متمتع ــ فلا يخلو : إما أن يكون الصيد مما لا مثل له ، أو مما له مثل . فإن كان مما لا مثل له : فإنه يضمنه بقيمته . لأن جملته تضمن بقيمته . فكذلك أجزاؤه .

و إن كان له مثل فهل يضمن بمثله من مثله لحماً ، أو يضمن بقيمة مثله ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح .

أحدهما : يضمن بمثله من مثله لحما . وهو المذهب . وهو ظاهر ماجزم به فى

الوجيز . قال فى [المغنى و] الشرح : وهو أولى . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين وشرح ابن رزين ، والفروع . وقال : ويضمن بعضه بمثله لحما . لضمان أصله بمثله من النعم . ولا مشقة فيه . لجواز عدوله إلى عدله من طعام أو صوم .

وقال القاضى فى الخلاف : لايعرف فيما دون النفس . فلو قلنا به : لم يمتنع . وإن سلمنا : فهو الأشبه بأصوله . لأنه لم يوجب فى شعره ثلث دم . لأن النقص فيما يضمن بالمثل لا يضمن به ، كطعام مسوس فى يد الغاصب . ولأنه يشق . فلم نوجب ، كما فى الزكاة انتهى .

والوجه الثانى : تجب قيمة مثله . كما جزم به المصنف هنا . وجزم به ابن منجا فى شرحه . وقدمه فى الخلاصة .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ لَوْ نَفَّرَ صَيْداً فَتَلِفَ بِشَيْءٍ ضَمِنَهُ ﴾

وكذا لو نقص فى حال نفوره : ضمنه بلا خلاف فيهما . ولا يضمن إذا تلف فى مكانه بعد أمنه من نفوره . على الصحيح من المذهب . وقيل : يضمن .

ولو تلف فى حال نفوره بآفة سماوية : ففى ضمانه وجهان . وأطلقهما فى الفروع

قلت : الأولى الضمان . لأنه اجتمع سبب وغيره . ولا يمكن إحالته على غير السبب هنا ، فيغير السبب . ثم وجدته فى الرعاية الكبرى . وقدمه ، وقال : وقيل : لا يضمن بآفة سماوية فى الأصح .

قلت : والضمان ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وهو كالصريح فى كلامه فى الكافى .

الثانية : لو رمى صيداً فأصابه . ثم سقط على آخر فماتا : ضمنهما . فلو مشى المجروح قليلا ، ثم سقط على آخر : ضمن المجروح فقط . على الصحيح . وقال فى الفروع : وظاهر ماسبق يضمنهما .

قلت : هى شبيهة بما إذا تلف فى مكانه بعد أمنه ، على ما تقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ جَرَحَهُ فَغَابَ ، وَلَمْ يَعْلَمْ خَبَرَهُ . فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَ ﴾ .

يعنى : إذا كان الجرح غير مُوح[1] . والصحيح من المذهب : أن عليه أرش مانقص بالجرح . كما قال المصنف . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يضمنه كله . وهو ظاهر إطلاق كلام القاضى وأصحابه ، على ما يأتى بعد ذلك .

فعلى المذهب : يقومه صحيحاً أو جريحاً غير مندمل . لعدم معرفة اندماله . فيجب ما بينهما . فإن كان سدسه ، فقيل : يجب سدس مثله .

قلت : وهو الصحيح .

[وقدمه فى الرعايتين والحاويين] قياساً على ما إذا أتلف جزءاً من الصيد على ماتقدم قريباً . وقد صرح فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، وغيرهم بذلك . وكذا فى الرعايتين ، والحاويين . وقدموا وجوب مثله من مثله لحما ، كما تقدم .

وقيل : يجب قيمة سدس مثله [وقدمه فى الخلاصة] وأطلقهما فى الفروع بقيل ، وقيل .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ وَجَدَهُ مَيِّتًا ، وَلَمْ يَعْلَمْ مَوْتَهُ بِجِنَايَتِهِ ﴾ .

إذا جرحه وغاب عنه ، ثم وجده ميتاً ، ولا يعلم : هل موته بجنايته أم لا ؟ فالصحيح من المذهب : أن حكمه حكم ما جرحه وغاب ولم يعلم خبره . جزم به فى الوجيز ، والنظم ، وغيرهما . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يضمنه كله هنا . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح . لأنه وجد سبب إتلافه منه . ولم يعلم له سبباً آخر . فوجب إحالته على السبب المعلوم .

---

(١) هو الجرح المؤذن بالموت السريع .

قال الشارح : وهذا أقيس . قال فى الفروع : وهذا أظهر ، كنظائره . وأطلقهما فى المحرر ، والقواعد .

فائدة : لو جرحه جرحاً غير موح ، فوقع فى ماء : أو تردى فمات ، ضمنه لتلفه بسببه .

قوله ﴿ وَإِنْ انْدَمَلَ غَيْرَ مُمْتَنِعٍ : فَعَلَيْهِ جزاء جَمِيعِهِ ﴾ .

وكذا إن جرحه جرحاً [موحِيًا] وهذا المذهب . وجزم به فى الوجيز وغيره وقدمه فى الفروع وغيره .

وذكر المصنف والشارح تخريجاً : أنه لا يضمن سوى مانقص فيما إذا اندمل غير ممتنع . وأطلق القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف : وجوب الجزاء كاملا ، فيما إذا جرحه وغاب وجهل خبره .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف على ما تقدم . فإن كلامه مطلق .

فظاهر كلامهم : أن الجرح لو كان غير موح ، وغاب : أن عليه الجزاء كاملا .

قوله ﴿ وَإِنْ نَتَفَ رِيشَهُ فَعَادَ . فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

وكذا إن نتف شعره . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز، وغيره . قال فى المستوعب : هو قول غير أبى بكر من الأصحاب . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعايتين [وشرح المناسك] وغيرهم [وصححه فى تصحيح المحرر] .

وقيل : عليه قيمته . لأنه غير الأول . وجزم به فى الإفادات . وأطلقهما فى المحرر ، والحاويين ، والقواعد الفقهية .

وقال فى المستوعب : ذكر أبو بكر : أن عليه حكومة . ويأتى نظيرها إذا قطع غصناً ثم عاد ، فى الباب الذى بعده . وتقدم « إذا تلف بيض صيد » فى كلام المصنف فى محظورات الإحرام .

فائدة : لو صاد غير ممتنع بنتف ريشه أو شعره : فكالجرح على ماسبق . و إن غاب : ففيه ما نقص ، لإمكان زوال نقصه . كما لو جرحه وغاب وجهل حاله .

قوله ﴿ وَكُلَّمَا قَتَلَ صَيْدًا حُكِمَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد .

وعنه لا يجب إلا فى المرة الأولى . وعنه إن كفر عن الأول فعليه للثانى كفارة . و إلا فلا .

وتقدم ذلك فى محظورات الإحرام فى قوله « و إن قتل صيداً بعد صيد فعليه جزاؤهما » بأتم من هذا .

قوله ﴿ وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فى قَتْلِ صَيْدٍ فَعَلَيْهِمْ جَزَاءٌ وَاحِدٌ ﴾ .

وهذا إحدى الروايات والمذهب منهما . وسواء باشروا القتل ، أو كان بعضهم ممسكاً والآخر مباشراً . اختاره ابن حامد ، وابن أبى موسى ، والقاضى أيضاً ، والمصنف ، والشارح . وقدمه فى الكافى وصححه .

قال الزركشى : هذا المختار من الروايات . وجزم به فى الوجيز ، والخلاصة .

وعنه على كل واحد جزاء . اختاره أبو بكر .

وعنه إن كفروا بالمال فكفارة واحدة . و إن كفروا بالصيام فعلى كل واحد كفارة . ومن أهدى فبحصته . وعلى الآخر صوم تام . نقله الجماعة عن أحمد . واختاره القاضى وأصحابه . وذكره الحلوانى عن الأكثر . وأطلقهن فى الفروع .

وقيل : لاجزاء على محرم ممسك مع محرم مباشر .

قال فى الفروع : فيؤخذ منه : لا يلزم مسبباً مع مباشر . قال : ولعله أظهر . لا سيما إذا أمسكه ليملكه . فقتله مُحِلٌّ .

وقيل : القرار على المباشرة . لأنه هو الذى جعل فعل الممسك علة . قال فى الفروع [وهذا متجه . وجزم ابن شهاب : أن الجزاء على الممسك ، وأن عكسه

المال . قال فى الفروع] كذا قال . وتقدم نظير ذلك فى محظورات الإحرام فى قتل الصيد عند قوله « إلا أن يكون القاتل محرما » فإن حكم المسألتين واحد . ذكره الأصحاب . وتقدم هناك شريك السبع وشريك الحلال .

باب صيد الحرم ونباته

قوله ﴿ فَمَنْ أَتْلَفَ مِنْ صَيْدِهِ شَيْئًا . فَعَلَيْهِ مَا عَلَى الْمُحْرِمِ فِى مِثْلِهِ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه .

وقيل : يلزم جزاءان : جزاء للحرم . وجزاء للإحرام .

فائدتان

إحداهما : لو أتلف كافر صيداً فى الحرم ضمنه . ذكره أبو الخطاب فى انتصاره فى بحث مسألة كفارة ظهار الذمى . وهو ظاهر ما قطع به . . . .[1] وبناه بعضهم على أنهم : هل هم مخاطبون بفروع الإسلام أم لا ؟ قال فى القواعد الأصولية : وليس ببناء جيد . وهو كما قال .

الثانية : لو دل محل حلالا على صيد فى الحرم . فقتله : ضمناه معاً بجزاء واحد . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . وجزم به ناظم المفردات . وهو منها . وجزم جماعة ـ منهم القاضى ـ أنه لا ضمان على الدال فى حل . بل على المدلول وحده . كحلال دل محرماً .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى الْحَلَالُ مِنَ الْحِلِّ صَيْدًا فِى الْحَرَمِ ، أَوْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ عَلَيْهِ ، أَوْ قَتَلَ صَيْدًا عَلَى غُصْنٍ فِى الْحَرَمِ أَصْلُهُ فِى الْحِلِّ ، أَوْ أَمْسَكَ طَائِرًا فِى الْحِلِّ فَهَلَكَ فِرَاخُهُ فِى الْحَرَمِ : ضَمِنَ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ولا يضمن الأم فيما تلف فراخه فى

(١) بياض بالأصول قدر كلمة واحدة .

الحرم . قال فى القواعد : لو رمى الحلال من الحل صيداً فى الحرم فقتله . فعليه ضمانه نص عليه . وجزم به ابن أبى موسى ، والقاضى ، والأكثرون .

وحكى القاضى ، وأبو الخطاب ، وجماعة رواية : بعدم الضمان . وهو ضعيف . ولا يثبت عن أحمد وردوه لوجوه جيدة .

والثانية : لا يضمن . لأن القاتل حلال فى الحل . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والهادى ، والتلخيص . إلا أنهما استثنيا إذا هلك فراخ الطائر الممسَك . فقدموا الضمان مطلقاً .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : الضمان ظاهر المذهب .

فائدتان

إحداهما : لو رمى الحلال صيداً ، ثم أحرم قبل أن يصيبه : ضمنه . ولو رمى المحرم صيداً ، ثم حل قبل الإصابة : لم يضمنه ، اعتباراً بحال الإصابة فيهما . ذكره القاضى فى خلافه فى الجنايات . قال : ويجىء عليه قول أحمد : إنه يضمن فى الموضعين . قال فى القواعد : ويتخرج عدم الضمان [عليه] .

الثانية : هل الاعتبار بحال الرمى ، أو بحال الإصابة ؟ فيه وجهان .

أحدهما : الاعتبار بحال الإصابة . جزم به القاضى فى خلافه ، وأبو الخطاب فى رءوس المسائل . فلو رمى بينهما ـ وهو محرم ـ فوقع بالصيد وقد حَلّ : حل أكله . ولو كان بالعكس : لم يحل .

والوجه الثانى : الاعتبار بحالة الرامى والمرمى . قاله القاضى فى كتاب الصيد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ مِنَ الْحَرَمِ صَيْدًا فى الحِلِّ بِسَهْمِهِ ، أَوْ كَلْبِهِ ، أَوْ صَيْدًا عَلَى غُصْنٍ فِى الحِلِّ أَصْلُهُ فِى الْحَرَمِ ، أَوْ أَمْسَكَ حَمَامَةً فِى الْحَرم فَهَلَكَ فِرَاخُهَا فِى الحِلِّ : لَمْ يَضْمَنْ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهى المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه

فى الفروع ، وغيره . وصححه المصنف ، والشارح ، وصاحب الخلاصة ، وغيرهم .

والرواية الثانية : يضمن . اختاره أبو بكر ، والقاضى وغيرهما . اعتباراً بالقاتل وقدمه فى المستوعب .

قال فى الإرشاد : فإن أرسل كلبه فى الحرم فاصطاد فى الحل ، فالأظهر عنه : أن لا جزاء عليه .

وقيل عنه : عليه الجزاء . قال : وهو اختيارى . وقدمه فى الهداية ، والهادى والتلخيص ، فيما إذا هلك فراخ الطائر الممسَك .

وقال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : إنه ظاهر المذهب . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والهداية ، والهادى ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، إلا ما تقدم .

قال فى الفروع : ويتوجه احتمال فى الطائر على الغصن : يضمن . لأنه تابع لأصله . وقال أيضاً : ويتوجه ضمان الفراخ إذا تلف فى الحل . وقدمه أيضاً فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب . كما تقدم . لأنه سبب تلفه .

فوائد

منها : لو فرّخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه . فنقله فهلك . ففيه الوجهان المتقدمان .

ومنها : لو كان بعض قوائم الصيد فى الحل و بعضها فى الحرم : حرم قتله . ووجب الجزاء به . على الصحيح من المذهب ، تغليباً للحرمة . وفى المستوعب : رواية لا يحرم . لأن الأصل الإباحة . ولم يثبت أنه من صيد الحرم .

ومنها : لو كان رأسه فى الحرم وقوائمه الأربعة فى الحل ، فقال القاضى : يخرج على الروايتين . واقتصر .

قلت : الأولى هنا : عدم الضمان . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

وحكى فى الرعايتين ، والحاويين : الخلاف وجهين . وأطلقهما .

قوله ﴿ وإنْ أرْسَل كَلْبَهُ مِنَ الحِلِّ عَلَى صيْدٍ فِى الحِلِّ ، فَقَتَلَ صيْدًا فِى الحَرَم : فَعلَى وجْهَيْن ﴾ .

وأطلقهما فى الكافى .

أحدهما : لا يضمنه مطلقا . وهو المذهب . ونص عليه . وعليه جماهير الأصحاب

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هـذا ظاهر المذهب . وصححه فى التصحيح وغيره . وقدمه فى الهـداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم .

والثانى : يضمنه مطلقا . اختاره أبو بكر .

وعنه يضمنه إن أرسله بقرب الحرم لتفريطه . وإلا فلا . وجزم به فى الإفادات ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب . واختاره ابن أبى موسى ، وابن عقيل ، وابن عبدوس فى تذكرته . والخلاف روايات عن أحمد . وأطلقهن فى الرعاية الـكبرى .

فعلى الرواية الثالثة : لو قتل الـكلب صيداً غير الصيد المرسول إليه : لم يضمن . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، وعنه يضمن لتفريطه .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن الصيد المقتول فى الحرم غير الصيد الذى أرسله عليه .

واعلم أن جمهور الأصحاب إنما يحكون الخلاف المتقدم فيما إذا قتل الصيد المرسول عليه فى الحرم . ولـكن صرح فى الكافى بالمسألتين . وأن حكمهما واحد .

قلت : لـكن عدم الضمان فيما إذا قتل غير المرسول عليه أولى وأقوى .

قوله ﴿ وإنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِسَهْمِهِ : ضَمِنَهُ ﴾ .

إن قتل السهم صيداً قصده ـ وكان الصيد فى الحرم ـ فقد تقدم فى كلام المصنف . و إن قتل صيداً غير الذى قصده ، بأن شطح السهم . فدخل الحرم فقتله . فالصحيح من المذهب : أن حكمه حكم الكلب . قدمه فى الفروع ، والفائق .

وقيل : يضمنه مطلقا . وجزم به فى الخلاصة ، والمصنف هنا ، والشارح .

وأما إذا رمى صيداً فى الحل فقتله بعينه فى الحرم : فهذه نادرة الوقوع . وظاهر كلام كثير من الأصحاب : يضمنه ، منهم صاحب الفائق وغيره . بل هو كالصريح فى ذلك .

فائدتان

إحداهما : لو دخل سهمه وكلبه الحرم ، ثم خرج فقتله فى الحل : لم يضمن .

ولو جرح الصيد فى الحل ، فتحامل فدخل الحرم ، ومات فيه : حل أكله . ولم يضمن . كما لو جرحه ثم أحرم فمات .

قال المصنف ، والشارح : ويكره أكله لموته فى الحرم . قال فى الفروع : كذا قال .

الثانية : يحرم عليه الصيد فى هذه المواضع . سواء ضمنه أو لا . لأنه قتل فى الحرم ، ولأنه سبب تلفه .

قوله ﴿ وَيَحْرُمُ قَلْعُ شَجَرِ الحَرَمِ وَحَشِيشِهِ ﴾ .

يحرم قلع شجر الحرم إجماعاً . وهو المذهب . وعليه الأصحاب : أنه يحرم قلع حشيشه ونباته ، حتى السِّواك والورق .

﴿ إلا اليَابِسَ ﴾ فإنه مباح . على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب . وفيه احتمال .

فائدتان

إحداهما : لا بأس بالانتفاع بما زال بغير فعل آدمى . نص عليه . وعليه الأصحاب . قال المصنف : لا نعلم فيه خلافا . لأن الخبر فى القطع . انتهى .

قال بعض الأصحاب : لا يحرم عود وورق زالا من شجرة أو زالت هى . بلا نزاع [فيه] وما انكسر ولم ينقطع : فهو كالظفر المنكسر . على ماتقدم .

الثانية : تباح الكَمْأة والفَقْع والثمرة كالإذخر .

قوله ﴿ وَمَا زَرَعَهُ الآدَمِىُّ ﴾ .

مازرعه الآدمى — من البقول ، والزرع ، والرياحين — لا يحرم أخذه ، ولا جزاء فيه . بلا نزاع . ولا جزاء أيضاً : فيما زرعه الآدمى من الشجر . على الصحيح من المذهب . نقل المروذى ، وابن إبراهيم ، وأبو طالب — وقد سُئل عن الريحان والبقول فى الحرم ؟ — فقال : مازرعته أنت فلا بأس . وما نبت فلا .

قال القاضى وغيره : ظاهره أن له أخذ جميع مازرعه . وجزم به القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف . لأنه أنبته كالزرع . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، والوجيز ، والحاوى ، وتجريد العناية وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والرعاية ، وغيرهم

وجزم ابن البنا فى خصاله بالجزاء فى الشجر . للنهى عن قطع شجرها . سواء أنبته الآدمى ، أو نبت بنفسه . ونسبه ابن منجا فى شرحه إلى قول القاضى . وأطلقهما الزركشى . ونقل عن القاضى أنه قال : ما أنبته فى الحرم أولاً : ففيه الجزاء . وإن أنبته فى الحل . ثم غرسه فى الحرم : فلا جزاء فيه .

واختار المصنف فى المغنى : إن كان ما أنبته الآدمى من جنس شجرهم — كالجوز ، واللوز ، والنخل ، ونحوها — لم يحرم ، قياساً على ما أنبتوه من الزرع . والأهلى من الحيوان .

تنبيه : يحتمل قول المصنف « وما زرعه الآدمى » اختصاصه بالزرع دون الشجر . فيكون مفهوم كلامه : تحريم قطع الشجر الذى أنبته . وعليه الجزاء . كما جزم به ابن البنا . قال ابن منجا فى شرحه : وهو ظاهر كلام المصنف . لأن المفهوم من إطلاق الزرع ذلك . انتهى .

ويحتمل أن يكون على إطلاقه . فيعم الشجر ، كما هو المذهب .

قلت : وهو أقرب . لأن الأصل العمل بالعموم . حتى يقوم دليل على التخصيص . لاسيما إذا وافق الصحيح . ولأن « ما » من ألفاظ العموم ولكن فيه تجوز .

ويحتمل أن يريد ماينبت الآدميون جنسه . كما اختاره المصنف فى المغنى . وذكر هذه الاحتمالات الشارح فى كلام المصنف .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لايباح إلا ما استثنياه . فلا يباح قطع الشوك والعوسج وما فيه مضرة . وهو أحد الوجهين . اختاره المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قال فى المحرر « وشجر الحرم ونباته محرم ، إلا اليابس ، والإذْخِر ، وما زرعه الإنسان ، أو غرسه » فظاهره : عدم الجواز .

قلت : ثبت فى الصحيحين « لايُعْضَدُ شوكه » .

وقدمه ابن رزين فى شرحه . واختار أكثر الأصحاب : جواز قطع ذلك . منهم القاضى وأصحابه . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعاية الصغرى ، والحاويين وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى . لأنه يؤذى بطبعه . أشبه السباع . قال الزركشى : عليه جمهور الأصحاب .

قوله ﴿ وَفِي جَوَازِ الرَّعْيِ وَجْهَانِ ﴾ .

أكثر الأصحاب حكى الخلاف وجهين ، كالمصنف . وحكاه أبو الحسين

وجماعة روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم .

أحدهما : لايجوز . جزم به أبو الخطاب ، وابن البنا ، وغيرهما فى كتب الخلاف ونصره القاضى [فى الخلاف] وابنه ، وغيرهما . وقدمه فى المستوعب ، وشرح ابن رزين . وجزم به الأزجى فى المنتخب [والتنبيه ، ورءوس المسائل . وصححه فى تصحيح المحرر]

الوجه الثاني : يجوز . اختاره أبو حفص العكبرى ، وابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الوجيز ، والإفادات .

قلت : وهو الصواب .

وقال القاضى فى التعليق : محل الخلاف : إذا أدخل بهائمه لرعيه . أما إن أدخلها لحاجة : لم يضمنه .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لايجوز الاحتشاش للبهائم . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقد منع المصنف فى أول الباب من الاحتشاش مطلقا . وقال فى المستوعب : إن احتشه لبهائمه فهو كرعيه . وكذا قال فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق : إن فيه وجهين . وأطلقهما .

قوله ﴿ وَمَنْ قَلَعَهُ : ضَمِنَ الشَّجَرَةَ الكَبِيرَةَ بِبَقَرَةٍ ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة . وجزم به فى الوجيز ، والنظم ، والمنور ، والمنتخب وتجريد العناية ، وإدراك الغاية ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وجزم به القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف .

وعنه يضمنها ببدنة . جزم به فى المحرر ، والإفادات . واختاره ابن عبدوس

فى تذكرته . وقدمه فى الرعاية الـكبرى ، والفائق . وعنه يضمنهـا بقيمتها .
وأطلقهن فى الفروع .

وأما الشجرة الصغيرة : فالصحيح من المذهب : أنها تضمن بشاة . وجزم به أكثر الأصحاب . منهم القاضى وأصحابه فى كتب الخلاف . ومنهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمستوعب ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وتذكرة ابن عبدوس ، والحاويين ، والرعاية الصغرى ، وتجريد العناية ، وإدراك الغاية ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع . ومنه يضمنها بقيمتها :

فائدة : يضمن الشجرة المتوسطة ببقرة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه بقيمتها .

وأما ضمان الحشيش . والورق بقيمته : فلا أعلم فيه خلافا . ونص عليه .

وأما الغصن : فيضمن بما نقص . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والحاويين ، والفائق ، والمنور ، والوجيز ، وتجريد العناية ، وإدراك الغاية . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والفروع .

وقيل : يضمنه بقيمته . وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

وقيل : يضمنه بنقص قيمة الشجرة . وعنه يضمن الغصن الـكبير بشاة . وجزم به فى المستوعب .

قوله ﴿ فَإنِ اسْتَخْلَفَ ﴾ هُوَ ، أو الحشيش ﴿ سَقَطَ الضَّمانُ فِى أحَدِ الوجْهَيْن ﴾

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والـكافى ، والحاويين ، وشرح ابن منجا ، والقواعد الفقهية .

أحدهما : يسقط الضمان . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى المستوعب : ذكره أصحابنا . قال فى الفروع : ويسقط الضمان باستخلافه فى أشهر الوجهين . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الخلاصة ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والهادى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ،وشرح ابن رزين ، وغيرهم .

والوجه الثانى : لايسقط الضمان . جزم به فى الإفادات . قال فى المستوعب : هو الصحيح عندى ، كحلق المحرم شعراً ثم عاد . وتقدم نظيرها « إذا نتف ريشه فعاد » فى الباب الذى قبله .

فوائد

إحداها : لايجوز الانتفاع بالمقطوع مطلقا . على الصحيح من المذهب . نص عليه . كالصيد . وقيل : ينتفع به غير قاطعه . وهو احتمال فى المغنى وغيره .

الثانية : لوقلع شجراً من الحرم ، فغرسه فى الحل : لزمه رده . فإن تعذر أو يبس : ضمنه . فإن رده ، وثبت كما كان : فلا شىء عليه . وإن ثبت ناقصاً : فعليه مانقص .

الثالثة : إذا لم يجد الجزاء : قوّمه ثم صام . نقله ابن القاسم . قاله فى الفروع . قال فى الفصول : من لم يجد : قوّم الجزاء طعاماً كالصيد . قال فى الوجيز : ويخير بين إخراج البقرة وبين تقويمها . وأن يفعل فى ثمنها كما قلنا فى جزاء الصيد .

فائدة قوله ﴿ وَمَنْ قَطَعَ غُصْنًا فِى الْحِلِّ أَصْلُهُ فِى الْحَرَمِ : ضَمِنَهُ ﴾ . بلا نزاع . وكذا لو كان بعضه فى الحل وبعضه فى الحرم .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَهُ فِى الْحَرَمِ وَأَصْلُهُ فِى الْحِلِّ : لَمْ يَضْمَنْهُ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والفروع ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاويين ، والهادى .

أحدهما : لا يضمنه . وهو المذهب . اختاره القاضي . وصححه في التصحيح . والنظم . والفائق [وتصحيح المحرر] وجزم به في الوجيز . والمنور ، والمنتخب . وقدمه في الخلاصة .

والوجه الثاني : يضمنه . اختاره ابن أبي موسى . وجزم به في الإفادات . وقدمه في الهداية .

فوائد

منها : قال الإمام أحمد : لا يُخرج من تراب الحرم ، ولا يدخل إليه من الحل . ولا يخرج من حجارة مكة إلى الحل . والخروج أشد . واقتصر بعض الأصحاب على كراهة إخراجه . وجزم في مكان آخر بكراهتهما . وقال بعضهم : يكره إخراجه إلى الحل . وفي إدخاله إلى الحرم روايتان . وقال في الفصول : لا يجوز في تراب الحل والحرم . نص عليه . قال في الفروع : والأولى أن تراب المسجد أكره . وظاهر كلام جماعة : يكره إخراجه للتبرك ولغيره . قال في الفروع : ولعل مرادهم : يحرم .

ومنها : لا يكره إخراج ماء زمزم . قال أحمد : أخرجه كعب . ولم يزد على ذلك .

ومنها : حد الحرم من طريق المدينة : ثلاثة أميال عند بيوت السقيا . وقال القاضي : حده من طريق المدينة : دون التنعيم عند بيوت نفار[1] على ثلاثة أميال . ومن اليمن : سبعة أميال عند إضاحة ـ أضاة ـ لِبْنٍ ، ومن العراق : سبعة أميال على ثنية رِجْل . وهو جبل بالمنقطع . وقيل : تسعة أميال . ومن الجعرانة : تسعة أميال في شِعْب ينسب إلى عبد الله بن خالد بن أسد . ومن جدة : عشرة أميال

(١) بكسر النون وبالفاء . وتعرف اليوم بمساجد عائشة . و « لبن » بكسر اللام وسكون الباء الموحدة . و « رجل » بكسر الراء المهملة وسكون الجيم .

عند منقطع الأعشاش . ومن الطائف : سبعة أميال عند طرف عُرَنة . ومن بطن عرنة أحد عشر ميلا .

قال ابن الجوزى : ويقال : عند أضاة لبن ـ مكان أضاحة لبن ـ قال فى الفروع : وهذا هو المعروف . والأول ذكره فى الهداية وغيرها .

قوله ﴿ وَيَحْرُمُ صَيْدُ الْمَدِينَةِ ﴾ .

نص عليه فى رواية الجماعة [وعليه الأصحاب . لكن لو فعل وذُبح صحت تذكيته . على الصحيح من المذهب . وذكر القاضى فى صحتها احتمالان . والمنع ظاهر كلامه فى المستوعب الآنى وغيره] .

﴿ وَشَجَرُهَا وَحَشِيشُهَا ، إلاّ مَا تَدْعُو الْحَاجَةُ إلَيْهِ مِنْ شَجَرِهَا للرَّحْلِ وَالعَارِضَة والْقَائِمَة وَنَحْوِهَا ﴾ كالوسادة ، والمسند . وهو عود البكرة .

﴿ وَمِنْ حشِيشِهَا لِلْعَلَفِ . وَمَنْ أدخل إليها صَيْداً فَله إمْسَاكُه ﴾ .

وهذا مالا أعلم فيه نزاعاً . وقال فى المستوعب وغيره : حكم حرم المدينة حكم حرم مكة فيما سبق ، إلا فى مسألة من أدخل صيداً ، أو أخذ ماتدعو الحاجة إليه من الشجر والحشيش .

[قوله ﴿ وَمَنْ أَدْخَلَ إِلَيْهِ صَيْدًا فلَه إِمْسَاكُه وَذَبْحُهُ ﴾ .

قد تقدم قريباً : أن القاضى ذكر فى صحة تذكية الصيد احتمالان . وأن الصحيح من المذهب : الصحة] .

قوله ﴿ وَلاَ جَزَاءَ فِى صَيْدِ الْمَدِينَةِ ﴾ .

هذا المذهب . قال فى الفروع : اختاره غير واحد .

قلت : منهم المصنف .

وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب . وقدمه فى الفروع ، والخلاصة ، والنظم ، والكافى ، وتجريد العناية ، و إدراك الغاية ، ونهاية ابن رزين .

وعنه جزاؤه سَلَب القاتل لمن أخذه . وهو المنصوص عند الأصحاب فى كتب الخلاف . قاله فى الفروع . ونقله الأثرم ، والميمونى ، وحنبل . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى المنور ، ونظم نهاية ابن رزين . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وناظم المفردات ـ وهو منها ـ وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والتلخيص ، والشرح ، والمذهب الأحمد ، وشرح ابن منجا .

فائدتان

إحداهما : سلب القاتل : ثيابه . قال جماعة ـ منهم المصنف ، والشارح ـ والسراويل . وقال فى الفصول وغيره : والزينة من السلب ، كالمنطقة ، والسوار ، والخاتم ، والجبة . قال : وينبغى أن يكون من آلة الاصطياد . لأنها آلة الفعل المحظور . كما قال فى سلب المقتول . قال غيره : وليست الدابة منه .

الثانية : إذا لم يسلبه أحد فإنه يتوب إلى الله تعالى مما فعل .

قوله ﴿ وَحَرَمُهَا ما بينْ ثَوْرٍ إلَى عَيْرٍ ﴾ .

وهو ما بين لابَتَيْها . وقدره : بريد فى بريد . نص عليه . قال المصنف فى المغنى ، والشارح وغيرهما : قال أهل العلم بالمدينة : لا يعرف بها ثور ولا عير وإنما هما جبلان بمكة . فيحتمل أنه ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ أراد قدر ما بين ثور إلى عير . ويحتمل أنه أراد جبلين بالمدينة وسماهما ثوراً وعيراً تجوزاً . والله أعلم .

وقال فى المطلع : عَيْر جبل معروف بالمدينة مشهور . وقد أنكره بعضهم . قال مصعب الزبيرى : ليس بالمدينة عير ولا ثور .

وأما ثور : فهو جبل بمكة معروف . فيه الغار الذى توارى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبو بكر رضى الله عنه . وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال « المدينة حرم ما بين عير إلى ثور » .

قال عياض : أكثر الروايات فى البخارى ذكروا « عيرا » فأما « ثور » فمنهم

من كنى عنه بكذا . ومنهم من ترك مكانه بياضاً . لأنهم اعتقدوا ذكر « ثور » خطأ .

قال أبو عبيد : أصل الحديث « من عير إلى أحد » وكذا قال الحازمى وجماعة ، وقال : الرواية صحيحة . وقدروا كما قدر المصنف ، والشارح .

قال فى المطلع : وهذا كله لأنهم لا يعرفون « ثوراً » بالمدينة . وقد أخبرنا العلامة عفيف الدين عبد السلام بن مزروع البصرى قال : صحبت طائفة من العرب من بنى هيثم . وكنت إذا صحبت العرب أسألهم عما أراه من جبل أو وادٍ ، وغير ذلك . فمررنا بجبل خلف أحد . فقلت : ما يقال لهذا الجبل ؟ قالوا : هذا جبل ثور . فقلت : ماتقولون ؟ ! قالوا : هذا « ثور » معروف من زمن آبائنا وأجدادنا . فنزلت وصليت ركعتين . انتهى .

قال العلامة ابن حجر فى شرح البخارى : وذكر شيخنا أبو بكر بن حسين المراغى ـ نزيل المدينة ـ فى مختصره لأخبار المدينة : أن خلف أهل المدينة ينقلون عن سلفهم : أن خَلْف أحد ـ من جهة الشمال ـ جبلا صغيرا إلى الحمرة بتدوير . يسمى « ثوراً » قال : وقد تحققته بالمشاهدة . انتهى .

وقال المحب الطبرى ـ بعد حكاية كلام أبى عبيد ومن تبعه ـ قال : أخبرنى الثقة العالم عبد السلام البصرى : أن حَدَّ أحد عن يساره جانحاً إلى ورائه جبل صغير يقال له « ثور » وأخبر أنه تكرر سؤاله عنه لطوائف من العرب العارفين بتلك الأرض وما فيها من الجبال ، فكلٌّ أخبر : أن ذلك الجبل اسمه « ثور » وتواردوا على ذلك . قال : فعلمنا أن ذكر « ثور » فى الحديث صحيح . وأن عدم علم أكابر العلماء به لعدم شهرته ، وعدم بحثهم عنه . قال : وهذه فائدة جليلة . انتهى .

وقال فى الرعايتين والحاويين ، والفائق وغيرهم : وحرمها ما بين جبليها . وقيل : كما بين ثور إلى عير .

قال فى الفروع : وحرمها ما بين لابتيها بريد فى بريد . نص عليه انتهى .

وقد ورد « أُحَرِّم مابين لا بتيها » وفى رواية « مابين جبليها » وفى رواية « مابين مأزميها » .

قال الحافظ العلامة ابن حجر فى شرحه : رواية « ما بين لا بتيها » أرجح لتوارد الرواية عليها . ورواية « جبليها » لا تنافيها . فيكون عند كل جبل لابَةٌ . أو « لا بتيها » من جهة الجنوب والشمال . و « جبليها » من جهة المشرق والمغرب . وعاكسه فى المطلع .

وأما رواية « مأزميها » . فالمأزم : المضيق بين الجبلين . وقد يطلق على الجبل نفسه .

فوائد

الأولى : مكة أفضل من المدينة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب ونصره القاضى وأصحابه وغيرهم .

وأخذه من رواية أبى طالب ـ وقد سئل عن الجوار بمكة ـ ؟ فقال : كيف لنا به ؟ وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم « إنكِ لأحب البقاع إلى الله . وإنك لأحب البقاع إلي » وعنه : المدينة أفضل . اختاره ابن حامد وغيره .

وقال ابن عقيل فى الفنون : الكعبة أفضل من مجرد الحجرة . فأما وهو فيها : فلا والله ولا العرش وحملته والجنة . لأن فى الحجرة جسداً لو وزن به لرجح [1] .

قال فى الفروع : فدل كلام الأصحاب أن التربة على الخلاف .

وقال الشيخ تقى الدين : لا أعلم أحداً فضل التربة على الكعبة إلا القاضى عياض . ولم يسبقه أحد .

وقال فى الإرشاد وغيره : محل الخلاف فى المجاورة . وجزموا بأفضلية الصلاة .

---

(١) الجسد جسد بشر كما أخبر الله . ومن أصدق من الله قيلا ؟ . و هذا غلو يكرهه الله ورسوله . فإن فوق العرش ربنا العلى العظيم سبحانه . هـذا تكلف ما لا ينبغى ، ودخول فيما ليس من شأننا . فما كان أولاهم بالإمساك عن هذا .

وغيرها فى مكة . واختاره الشيخ تقى الدين وغيره . قال فى الفروع : وهو ظاهر .
ومعنى ماجزم به فى المغنى وغيره : أن مكة أفضل ، وأن المجاورة بالمدينه أفضل .

الثانية : يستحب المجاورة بمكة . ويجوز لمن هاجر منها المجاورة بها .

ونقل حنبل : إنما كره عمر رضى الله عنه الجوار بمكة لمن هاجر منها . قال فى الفروع : فيحتمل القول به . فيكون فيه روايتان .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : المجاورة فى مكان يتمكن فيه إيمانه وتقواه : أفضل حيث كان . انتهى .

الثالثة : تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل . ذكره القاضى وغيره . وابن الجوزى . والشيخ تقى الدين .

وقد سئل فى رواية ابن منصور : تكتب السيئة أكثر من واحدة ؟ قال : لا . إلا بمكة . وذكر الآجرى : أن الحسنات تضاعف . ولم يذكر السيئات .

الرابعة : لايحرم صيد وَجٍّ وشجره – وهو واد بالطائف – وفيه حديث رواه أحمد وأبو داود عن الزبير مرفوعا « إن صيد وج وعضاهه حرم محرم لله » لكن الحديث ضعفه الإمام أحمد وغيره من النقاد .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : ويباح للمحرم صيد وج وهو خطأ لاشك فيه . لأن الخلاف الذى وقع بين العلماء إنما هو فى إباحته للمُحِل . فعند الإمام أحمد : يباح له . وعند الشافعى : لايباح . وأما المحرم : فلا يباح له بلا نزاع . والله أعلم .

تم طبعاً وتصحيحاً قدر الطاقة الجزء الثالث من كتاب الإنصاف بمطبعة السنة المحمدية فى يوم الثلاثاء الخامس عشر من شهر شعبان سنة ١٣٧٥ هجرية . الموافق ٢٧ مارس سنة ١٩٥٦ ميلادية . وبه تم الجزء الأول من الأصل المعتمد . ويليه بمعونة الله وحسن توفيقه وتسديده الجزء الرابع . وأوله إن شاء الله (باب ذكر دخول مكة) والله المستعان على الإتمام . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم .

فهرس

الجزء الرابع من كتاب الإنصاف

١٩ يشترط لصحة الطواف عشرة أشياء
« السعى والخروج إلى الصفا
٢٠ يكبر على الصفا ثلاثا . ويقول : لا إله إلا الله الخ
« التلبية بعد الدعاء
« ينزل من الصفا ، ويمشى حتى يأتى العلم الأخضر
٢١ يستحب أن يسعى طاهراً مستتراً متواليا .
٢٢ النية ليست شرطا فى السعى
« إن كان معتمراً قصر من شعره
٢٣ إن كان متمتعاً قد ساق هديا فلا يحل حتى يحج
٢٤ من كان متمتعاً : قطع التلبية إذا وصل البيت
« لابأس بالتلبية فى طواف القدوم
« وقت قطع التلبية فى الحج

٢٥ باب صفة الحج

« يستحب للمتمتع وغيره من المحلين بمكة الإحرام يوم التروية
٢٥ إذا أحرم بالحج لا يطوف بعده الخ
٢٦ يستحب أن يحرم من مكة
٢٧ ثم يخرج إلى منى قبل الزوال
« إذا طلعت الشمس سار إلى عرفة فأقام بنمرة حتى تزول الشمس
٢٨ يخطب الإمام خطبة يعلمهم فيها الوقوف ووقته ، والدفع منه ، والمبيت بمزدلفة
٢٨ ثم ينزل فيصلى بهم الظهر والعصر بأذان وإقامتين
« يستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبا
٢٩ هل الحج ماشياً أفضل ، أو راكبا أو هما سواء ؟
« وقت الوقوف من طلوع فجر يوم عرفة إلى طلوع فجر يوم النحر
« من حصل بعرفة فى شىء من هذا الوقت وهو عاقل : تم حجه . ومن فاته ذلك : فاته الحج
٣٠ ومن دفع قبل غروب الشمس . فعليه دم
٣١ يستحب الدفع مع الإمام ، فلو دفع قبله : ترك السنة ولا شىء عليه
« إن وافاها ليلا فوقف بها . فلا دم عليه
٣١ يدفع بعد غروب الشمس إلى مزدلفة ، وعليه السكينة
٣٢ يبيت بها . فإن دفع قبل نصف الليل . فعليه دم
« يأخذ حصى الجمار من طريقه ، أو من مزدلفة ، أو من حيث شاء
٣٣ عدده سبعون حصاة
« يبدأ بجمرة العقبة . فيرميها بسبع حصيات واحدة بعد واحدة
٣٤ التكبير مع كل حصاة
« يستحب أن يرميها وهو ماش

١٤٧ فان دعا كافر الى البراز استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة مبارزته باذن الأمير

١٤٨ من قتل قتيلا فلهسلبه غير مخبوس

١٤٩ إن قطع أربعته وقتله آخر فسلبه للقاتل

١٥٠ لو قطع يده ورجله وقتله آخر فسلبه للقاتل

١٥١ السلب ما كان عليه من ثياب وحلى وسلاح والدابة بآلتها

١٥١ لا يجوز الغزو الا بإذن الأمير

١٥٢ إن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير اذنه

١٥٣ من أخذ من دار الحرب طعاما أو علفاً فله أكله ، وعلف دابته بغير إذن

١٥٥ يدخل فى الغنيمة جوارح الصيد كالفهود والبزاة

١٥٥ من أخذ سلاحاً فله أن يقاتل به حتى ينقضى الحرب ثم يرده

١٥٦ جواز أخذ السلاح الذى أخذ من الكفار للقتال

١٥٧ باب قسمة الغنيمة

١٥٨ حكم أموال أهل الذمة

١٥٩ ويملك الكفار أموال المسلمين بالقهر

١٦٢ ما أخذ من دار الحرب من ركاز أو مباح له قيمة .فهو غنيمة

١٦٢ وتملك الغنيمة بالاستيلاء عليها فى دار الحرب

١٦٣ يجوز قسمتها فيها .

« متى شهد الوقعة استحق سهمه

١٦٤ تجار العسكر وأجراؤهم

« المخذل والمرجف

١٦٥ والفرس الضعيف العجيف لاحق له

« إن جاءوا بعد إحراز الغنيمة فلا شىء لهم

١٦٦ ثم يخمس الباقى . فيقسم خمسه على خمسة أسهم الخ

١٦٧ سهم ذوى القربى وهم بنو هاشم وبنو المطلب حيث كانوا

« للذكر مثل حظ الانثيين

« غنيهم وفقيرهم فيه سواء

١٦٩ وسهم اليتامى والفقراء

« سهم المساكين

١٧٠ يرضخ لمن لا سهم له . وهم العبيد والنساء والصبيان

١٧١ وفى الكافر روايتان

١٧٣ ثم يقسم باقى الغنيمة للراجل سهم وللفارس ثلاثة أسهم الخ

« إلا أن يكون فرسه هجينا أو برذونا . فيكون له سهم

١٧٤ لا يسهم لأكثر من فرسين

« لا يسهم لغير الخيل

١٧٦ إذا دخل دار الحرب راجلا . ثم ملك فرسا الخ

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل

تأليف شيخ الإسلام العلامة الفقيه المحقق

علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي

الحنبلي تغمده الله برحمته

صححه وحققه

محمد حامد الفقي

الجزء الرابع

الطبعة الأولى

١٣٧٥ هـ — ١٩٥٦ م

مطبعة السنة المحمدية
١٧ شارع شريف باشا الكبير ـ القاهرة
ت ٧٩٠١٧

بسم الله الرحمن الرحيم

باب دخول مكة

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ يُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْخُلَ مَكَّةَ ﴾ .

أنه سواء كان دخولها ليلا أو نهاراً . أما دخولها فى النهار : فمستحب بلا نزاع . وأما دخولها فى الليل : فمستحب أيضاً فى أحد الوجهين . ذكره فى الفروع . وهو ظاهر كلامهم . وقد نقل ابن هانى : لا بأس . و إنما كرهه من السراق . والصحيح من المذهب : أنه لا يستحب دخولها فى الليل . قدمه فى الفروع . وهو ظاهر ما جزم به كثير من الأصحاب . لأنهم إنما استحبوا الدخول نهاراً .

فائدة : يستحب إذا خرج من مكة أن يخرج من الثنية السفلى من كُدَى .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ ثُمَّ يَدْخُلُ المسْجِدَ مِنْ بَابِ بَنِى شَيْبَةَ ﴾ .

أنه لا يقول حين دخوله شيئاً . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع . وقال فى الهداية : يقول عند دخوله « بسم الله ، و بالله ، ومن الله ، و إلى الله . اللهم افتح لنا أبواب فضلك » انتهى . وقال فى الرعاية : يقول « بسم الله . اللهم افتح لى أبواب فضلك » انتهى .

قلت : الذى يظهر : أنه يقول - إذا أراد دخول المسجد - ما ورد فى ذلك من الأحاديث . ولا أظن أحداً من الأصحاب لا يستحب قول ذلك . فإنه مستحب عند إرادة دخول كل مسجد . فالمسجد العتيق بطريق أولى وأحرى . و إنما سكتوا عنه هنا اعتماداً على ما قالوه هناك . و إنما يذكرون هنا ما هو مختص به هذا ما يظهر .

قوله ﴿ فَإِذَا رأى البيتَ رَفَعَ يَدَيْهِ وَكَبَّر ﴾ .

ونص عليه . وقوله « وكبر » هذا أحد الوجوه . جزم به الخرقى . وفى الهادى

والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز ، وشرح ابن رزين ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، والتسهيل ، والفائق ، والزركشى وغيرهم . وقيل : ويهلل أيضاً . قال فى النظم : وكبر ومجد . وجزم به فى تجريد العناية . وقال فى العمدة : رفع يديه وكبر الله ووحده . ودعا . وقيل : يرفع يديه ويدعو فقط .

ومنه ماقاله المصنف هنا . وهو المذهب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، وإدراك الغاية . وقدمه فى الفروع .

وعند الشيخ تقى الدين لايشتغل بدعاء . واقتصر فى الروضة على قول « اللهم زد هذا البيت — إلى قول — ممن حجه واعتمره : تعظيما وتشريفاً وتكريماً ومهابة وبراً » .

قوله ﴿ يَرْفَعُ بِذَلِكَ صَوْتَهُ ﴾ .

جزم به فى الهداية ، والفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، وتذكرة ابن عبدوس ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية وغيرهم . وقال فى الفروع : وقيل يجهر به . فظاهره أن المقدم عدم الجهر بذلك . ولم أر أحداً قدمه . لكن المصنف فى المغنى — وتبعه الشارح — قالا قال بعض أصحابنا : يرفع بذلك صوته . فالظاهر : أنه تابعهما ، وأن المسألة مسكوت عنها عند بعضهم . وبعضهم قال: يجهر . فتكون المسألة قولا واحداً

قوله ﴿ ثُمَّ يَبْتَدِئُ بطَوَافِ العُمْرَةِ إنْ كانَ مُعْتَمِرًا ، أَوْ بطَوَافِ القدُومِ إنْ كانَ مُفْرِداً أَوْ قَارِناً ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . أعنى أنه لايبتدئ بشىء أول من الطواف مالم تقم الصلاة . وقطع به كثير من الأصحاب . منهم صاحب المحرر ، والوجيز والمصنف وغيرهم ، يفعل ذلك بعد تحية المسجد . قال فى التلخيص وغيره : والطواف تحية الكعبة .

فائدة : يسمى طواف القارن والمفرد طواف القدوم ، وطواف الورود .

قوله ﴿ ثُمَّ يَضْطَبِعُ بِرِدائِه ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الاطباع يكون فى جميع الأسبوع . وفى الترغيب رواية : يكون الاطباع فى رمله فقط وقاله الأثرم . وأطلقهما الزركشى . ولم يذكر ابن الزاغونى فى منسكه الاطباع إلا فى طواف الزيارة . ويقال فى طواف الوداع .

قوله ﴿ ثم يَبْتَدِئُ من الحجرِ الأسْوَدِ فيُحَاذِيه بجَميعِ بَدَنِه ﴾ .

إذا حاذى الحجر الأسود بجميع بدنه أجزأ قولا واحداً . وإن حاذى بعض الحجر بكل بدنه أجزأ أيضاً . قولا واحداً . لكن قال فى أسباب الهداية : وليمر بكل بدنه . وإن حاذى الحجر أو بعضه ببعض بدنه ، فالصحيح من المذهب : أنه لايجزىء ذلك الشوط . صححه فى النظم ، وتصحيح المحرر . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الصغرى ، والحاويين .

وقيل : يجزيه . اختاره جماعة من الأصحاب ، منهم الشيخ تقى الدين . وصححه ابن رزين فى شرحه . وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والتلخيص ، والرعاية الكبرى ، والفائق .

قوله ﴿ ثُمَّ يسْتَلِمُهُ وَيُقَبِّلُه . وَإِن شقَّ اسْتَلَمه وَقَبَّلَ يَدَه . وإن شقَّ أشَارَ إليه ﴾ .

خيره المصنف بين الاستلام مع التقبيل ، وبين الاستلام مع تقبيل يده ، وبين الإشارة إليه . وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والمغنى ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والفائق ، والشرح ، وغيرهم مامعناه : إنه يستلمه ويقبله . فإن شق استلمه وقبل يده . فإن شق الاستلام أشار إليه . فجعلوا ذلك مرتباً .

وقال فى الفروع : ثم استلمه بيده اليمنى . نقل الأثرم : ويسجد عليه . وإن

شاء قبل يده . نقله الأثرم . ونقل ابن منصور : لا بأس . وقال القاضى : فظاهره لايستحب . وقال فى الروضة : هل يقبل يده ؟ فيه خلاف بين أصحابنا ، وإلا استلمه بشىء وقبله .

وفى الروضة فى تقبيله : الخلاف فى اليد . ويقبله وإلا أشار إليه بيده أو بشىء فى الأصح . انتهى .

يعنى لايقبل المشار به . وقال فى الرعاية الكبرى : يستلمه ويقبله .

وقيل : بل يستلمه ويقبل يده ، كما لو عسر تقبيله . نص عليه .

وإن لمسه بشىء فى يده قبله . فإن عسر لمسه أشار إليه بيده . وقام نحوه .

وقيل : ويقبلها إذن انتهى .

فظاهر كلام المصنف لا أعلم له متابعاً . ولعله أراد جواز هذه الصفات ، لا الاستحباب .

فائدتان

إحداهما : يستحب استقبال الحجر بوجهه . على الصحيح من المذهب .

قال الشيخ تقى الدين : هو السنة . وهو ظاهر الخرقى . وهو ظاهر ماقطع به فى المغنى ، والشرح . فإنهما قالا : فإن لم يمكنه استلامه وتقبيله قام بحذائه ، واستقبله بوجهه ، وكبر وهلل . لكن هذا مخصوص بصورة . وكذا قطع به الزركشى

وقيل : لايستحب . أطلقهما فى التلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

وقيل : يجب . قال القاضى فى الخلاف : لا يجوز أن يبتدئه غير مستقبل له ، كما فى الطواف محدثاً . وأطلقهن فى الرعاية الكبرى .

الثانية : الاستلام هو مسح الحجر باليد أو بالقبلة ، من السلام . وهو التحية وقيل : من السِّلام وهى الحجارة ، واحدها سَلِمة ـ يعنى بفتح السين وبكسر اللام ـ وقيل : من المسالمة . كأنه فعل ما يفعله المسالم .

وقيل : الاستلام أن يحيي نفسه عند الحجر بالسلامة .

وقيل : هو مهموز الأصل . مأخوذ من الملاءمة . وهى الموافقة . وقيل : من اللأمة وهى السلاح . كأنه حصن نفسه بمس الحجر . والله أعلم .

قوله ﴿ وَيَقول « بِسْمِ اللهِ . وَاللهُ أكبر اللهم إيمانًا بكَ . وَتَصْديقًا بكتابك ، ووَفاءً بعَهْدِكَ ، واتباعا لسُنَّة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم » كلما استلمه ﴾ .

هكذا قاله جماعة من الأصحاب . ولم يذكره آخرون . وزاد جماعة على الأول « الله أكبر ، الله أكبر . ولا إله إلا الله . والله أكبر . ولله الحمد » .

فائدة : قوله ﴿ ويَجْعَلُ البَيْتَ عَنْ يسَارِهِ ﴾ .

وذلك ليقرب جانبه الأيسر إليه . والذى يظهر : أن ذلك لميل قلبه إلى الجانب الأيسر .

قال الشيخ تقى الدين : الحركة الدورية يعتمد فيها اليمنى على اليسرى . فلما كان الإكرام فى ذلك للخارج جعل لليمنى .

قوله ﴿ فإذَا جاءَ على الرُّكْنِ اليمَانِيِّ اسْتَلَمَهُ ، وَقبَّلَ يدَهُ ﴾

جزم المصنف : أنه يقبل يده مع الإستلام من غير تقبيل الركن . وهو أحد الأقوال . وجزم به فى النظم . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يستلمه من غير تقبيل . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الزركشى : وعلى هذا الأصحاب : القاضى ، والشيخان ، وجماعة . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والشرح ، والفائق ، وغيرهم .

وقال الخرقى ، وابن أبى موسى فى الإرشاد : ويقبل الركن اليمانى . وقال فى المذهب : وفى تقبيل الركن اليمانى وجهان .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ يَرْمُلُ فى الثَّلاثةِ الأولَى ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ولم يذكره ابن الزاغونى إلا فى طواف الزيارة . ونفاه فى طواف الوداع .

فعلى المذهب : لو لم يرمل فيهن ، أو فى بعضهن ، لم يقضه . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقيل : لو ترك الرَّمل ، والاضطباع فى هذا الطواف . أو لم يَسْعَ فى طواف القدوم : أتى بهما فى طواف الزيارة أو غيره . وظاهر كلام الخرقى : أنه يقضيه إذا تركه عامداً .

قال الزركشى : قد يحمل على استحباب الإعادة .

الثانية : لو طاف راكباً . لم يرمل . على الصحيح من المذهب . صححه المصنف ، والشارح . وقدمه فى الفائق ، والزركشى ، وغيرهما .

وقال القاضى : يَخُبُّ به مركوبه . وجزم به فى المذهب .

قوله ﴿ وَهُوَ إسْرَاعُ الْمَشْىِ مَعَ تَقَارُبِ الْخُطَى ﴾ .

وهذا بلا نزاع . لكن لو كان قرب البيت زحام . فظن أنه إذا وقف لم يؤذ أحداً ويمكن الرمل : وقف ليجمع بين الرَّمل والدنو من البيت . وإن لم يظن ذلك ، وظن أنه إذا كان فى حاشية الناس تمكن من الرمل ، فعل . وكان أولى من الدنو . وإن كان لا يتمكن من الرمل أيضاً . أو يختلط بالنساء : فالدنو من البيت أولى . والتأخير للرمل ، والدنو من البيت حتى يقدر عليه : أولى من عدم الرمل والبعد من البيت . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقال فى الفصول : لا ينتظر الرمل كما لا يترك الصف الأول لتعذر التجافى فى الصلاة .

قال فى التلخيص : والإتيان به فى الزحام مع القرب – وإن تعذر الرمل – أولى من الانتظار ، كالتجافى فى الصلاة لا يترك فضيلة الصف الأول لتعذره .

وقال فى الفصول أيضاً – فى فصول اللباس من صلاة الخوف – العَدْوُ فى المسجد على مثل هذا الوجه مكروه جداً . قال فى الفروع : كذا قال . ويتوجه ترك الأولى .

قوله ﴿ وَكُلَّمَا حَاذَى الْحَجَرَ وَالرُّكْنَ الْيَمَانِيَّ : اسْتَلَمَهُمَا ، أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِمَا ﴾ .

يعنى استلمهما إن تيسر ، وإلا أشار إليهما . كُلَّمَا حاذى الحجر استلمه . بلا نزاع إن تيسر له . وإلا أشار إليه . وَكُلَّمَا حاذى الركن اليمانى استلمه أيضاً . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : يستلمهما كل مرة . وقيل : اليمانى فقط .

قلت : وهذا القول ضعيف جداً .

وقيل : يقبل يده أيضاً . كما قاله المصنف هنا فى أول طوافه .

وقال الخرقى ، وابن أبى موسى : يقبل الركن اليمانى . كما تقدم عنهما .

قال فى الرعاية الكبرى : فإن عَسُرَ قَبَّلَ يده . فإن عسر لمسُه أشار إليه . وقال : إن شاء أشار إليهما .

قال فى المستوعب ، وغيره : وكلما حاذاهما فعل فيهما من الاستلام والتقبيل على ما ذكرناه أولا .

قوله ﴿ وَيَقُولُ كُلَّمَا حَاذَى الْحَجَرَ : اللهُ أَكْبَرُ . وَلاَ إِلٰه إِلاَّ اللهُ ﴾

هكذا قال جماعة من الأصحاب . منهم : صاحب الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والحاويين ، والوجيز ، والفائق ، وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين .

وقيل : يكبر فقط . وهو المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع .

ونقل الأثرم : يكبر ويهلل ، ويرفع يديه . وقال يقول « الله أكبر . ولاحول ولا قوة إلا بالله » .

قال فى المستوعب ، والتلخيص ، وغيرهما : يقول عند الحجر ما تقدم ذكره فى ابتداء أول الطواف . وهو قول « بسم الله ، والله أكبر ، إيماناً بك — إلى آخره » .

تنبيه : ظاهر قوله « ويقول كلما حاذى الحجر » أنه يقول ذلك فى كل طوفة . إلى فراغ الأسبوع . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يقول ذلك فى أشواط الرمَل فقط . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

قوله ﴿ ويقول بَيْنَ الرُّكْنَيْنِ : رَبَّنَا آتِنَا فِى الدُّنْيَا حَسَنَةً . وَفِى الآخِرَةِ حَسَنَةً . وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ ﴾ .

وهو المذهب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المحرر : يقول ذلك بين الركنين آخر طوفة . وتبعه على ذلك فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والمنور .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص وغيرهم : يقول بعد الذكر ، عند محاذاة الحجَر فى بقية الرمل « اللهم اجعله حجاً مبروراً ، وسعياً مشكوراً ، وذنباً مغفوراً » ويقول فى الأربعة « رب اغفر وارحم ، واعف وتجاوز عما تعلم ، وأنت الأعز الأكرم . اللهم ربنا آتنا فى الدنيا حسنة ، وفى الآخرة حسنة . وقنا عذاب النار » فلم يخصها بالدعاء بين الركنين

قوله ﴿ وَفِى سَائِرِ الطَّوَافِ « اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ حَجًّا مَبْرُورًا ، وَسَعْيًا مَشْكُورًا ، وَذَنْبًا مَغْفُورًا . رَبِّ اغْفِرْ وَارْحَمْ ، وَتَجَاوَزْ عَمَّا تَعْلَمْ ، وَأَنْتَ الْأَعَزُّ الْأَكْرَمُ » ﴾ .

وجزم به فى الوجيز . وقال فى المحرر : يقول فى بقية الرمل « اللهم اجعله حجاً مبروراً ، وسَعْياً مَشْكُورًا ، وذنباً مغفوراً » وفى الأربعة « رب اغفر وارحم ، وتجاوزعما تعلم ، وأنت الأعز الأكرم » وقاله فى الرعايتين ، والحاويين . والفائق .

وقال فى الفروع : ويكثر فى بقية رمَله من الذكر والدعاء . ومنه « رب اغفر وارحم ، واهدِ للطريق الأقوم » وتقدم ما قاله فى الهداية وغيرها فى بقية الرمل ، وفى الأربعة الأشواط الباقية .

وقال فى المستوعب ، وغيره : يستحب أن يرفع يديه فى الدعاء ، وأن يقف فى كل شوط عند الملتزم ، والميزاب ، وعند كل ركن ، ويدعو . وذكر أدعية تخُصُّ كل مكان من ذلك . فليراجعه من أراده .

فائدة : تجوز القراءة للطائف . نص عليه . وتستحب أيضاً ، وقاله الآجرى وقدمه فى الفروع . ونقل أبو داود : أيهما أحب إليك ؟ قال : كل .

وعنه : تكره القراءة . قال فى الترغيب : لتغليط المصلين .

وقال الشيخ تقى الدين : ليس له القراءة إذا غلط المصلين .

وأطلقهما فى المستوعب . وقال أيضاً : تستحب القراءة فيه ، لا الجهر بها .

وقال القاضى وغيره : ولأنه صلاة ، وفيها قراءة ودعاء . فيجب كونها مثلها .

وقال الشيخ تقى الدين : جنس القراءة أفضل من الطواف .

قوله ﴿ وَلَيْسَ فِى هٰذَا الطَّوَافِ رَمَلٌ وَلاَ اضطباع ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم المصنف ، والمجد ، والشارح وغيرهم . وجزم به كثير منهم .

وقيل : من ترك الرمل والاضطباع فى هذا الطواف أتى بهما فى طواف الزيارة ، أو فى غيره .

قال القاضى ، وصاحب التلخيص : لو ترك الرمل فى القدوم أتى به فى الزيارة . ولو رمل فى القدوم ، ولم يَسْعَ عقبه : إذا طاف للزيارة رمل .

ولم يذكر ابن الزغونى فى منسكه الرمل والاضطباع إلا فى طواف الزيارة . ونفاهما فى طواف الوداع .

فائدة : لايسن الرمل والاضطباع للحامل المعذور . على الصحيح . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقال الآجرى : يرمل بالمحمول . انتهى .

[ولا يسن الرمل إذا طاف أو سعى راكباً على الصحيح من المذهب . نص عليه . واختاره المصنف وغيره . واختاره القاضى . قال الزركشى ـ أظنه فى المجرد ، أو غيره ـ يجب فيه]

قوله ﴿ وَمَنْ طَافَ رَاكِباً أو مَحْمُولاً : أَجْزَأَ عَنْهُ ﴾ .

قدم المصنف هنا : أن الطواف يجزىء من الراكب مطلقا .

وتحرير ذلك : أنه لايخلو ، إما أن يكون ركب لعذر أو لا . فإن كان ركب لعذر : أجزأ طوافه . قولا واحداً . وإن كان لغير عذر : فقدم المصنف الإجزاء . وهو إحدى الروايات . اختارها أبو بكر ، وابن حامد ، والمصنف ، والمجد [وغيرهم . وقدمه . وجزم به فى المنور . وهو ظاهر كلام القاضى . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والمحرر] والتلخيص .

والرواية الثانية : لايجزئه . وهو المذهب . نقله الجماعة عن أحمد . وهو ظاهر كلام الخرقى . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وناظم المفردات .

قال الزركشى : هى أشهر الروايات ، واختيار القاضى أخيراً ، والشريف

أبى جعفر . وهو من مفردات المذهب . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب .

وعنه : تجزىء ، وعليه دم . قال الزركشى : حكاها أبو محمد . ولم أرها لغيره . بل قد أنكر ذلك أحمد فى رواية محمد بن منصور الطوسى فى الرد على أبى حنيفة . قال « طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم على بعيره » وقال هو : إذا حُمل فعليه دم . انتهى .

قلت : ولا يلزم من إنكاره ورده : أن لا يكون نقل عنه ، والمجتهد هذه صفته . والناقل مقدم على النافى . وأطلقهن فى المغنى ، والشرح .

وقال الإمام أحمد : إنما طاف ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ على بعيره ليراه الناس .

قال جماعة من الأصحاب : فيجيء من هذا : لا بأس به من الإمام الأعظم ليراه الجهال .

فائدة : السعى راكباً كالطواف راكبا . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وذكره الخرقى ، والقاضى ، وصاحب التلخيص ، والمجد ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والزركشى [وقطع المصنف ـ وتبعه الشارح ـ بالجواز لعذر ولغير عذر]

وأما إذا طيف به محمولا . فقدم المصنف : أنه يصح مطلقا .

وتحريره : إن كان لعذر أجزأ . قولا واحداً بشرطه . وإن كان لغير عذر : فالذى قدمه المصنف إحدى الروايتين . قال ابن منجا : هذا المذهب . وجزم به فى المنور . وقدمه فى المحرر . وهو ظاهر ماقدمه فى التلخيص .

والرواية الثانية : لايجزئه . وهو المذهب .

ولما قدم فى الفروع عدم الإجزاء فى الطواف راكباً لغير عذر ، وحكى الخلاف قال : وكذا المحمول . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وناظم المفردات وهو منها . واختاره القاضى أخيراً ، والشريف أبو جعفر . كالطواف راكبا .

فائدة : إذا طيف به محمولا : لم يخل عن أحوال .

أحدها : أن ينويا جميعاً عن المحمول . فتختص الصحة به .

الثانى : أن ينويا جميعاً عن الحامل . فيصح له فقط بلا ريب .

الثالث : نوى المحمول عن نفسه ، ولم ينو الحامل شيئاً . فيصح عن المحمول . على الصحيح من المذهب . وقطع به المصنف ، والشارح ، والزركشى ، وغيرهم . وقيل : لابد من نية الحامل . حكاه فى الرعاية .

الرابع : عكسها . نوى الحامل عن نفسه ، ولم ينو المحمول شيئاً . فيصح عن الحامل .

الخامس : لم ينويا شيئاً . فلايصح لواحد منهما .

السادس : نوى كل واحد منهما عن صاحبه : لم يصح لواحد منهما . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والزركشى ، وغيرهم .

السابع : أن يقصد كل واحد منهما عن نفسه . فيقع الطواف عن المحمول . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية ، والفائق ، والزركشى ، والفروع . وقال : وصحة أخذ الحامل الأجرة تدل على أنه قصده به . لأنه لايصح أخذها عما يفعله عن نفسه . ذكره القاضى وغيره . انتهى .

وقال فى المغنى ، والشرح : ووقوعه عن المحمول أولى . وهو ظاهر ماقطع به فى الحاويين ، والرعاية الصغرى . فإنهما قالا : ولا يجزىء من حمله مطلقا .

وقيل : يقع عنهما . وهو احتمال لابن الزاغونى . قال المصنف : وهو قول حسن . وهو مذهب أبى حنيفة .

وقيل : يقع عنهما لعذر . حكاه فى الرعاية .

وقيل : يقع عن حامله .

قلت : والنفس تميل إلى ذلك . لأنه هو الطائف . وقد نواه لنفسه .

وقال أبو حفص العكبرى : لايجزء عن واحد منهما .

قوله ﴿ وَإِنْ طَافَ مُنَكِّسًا ، أَوْ عَلَى جِدَارِ الحِجْرِ ، أَوْ شَاذِرْوَانِ الكَعْبَةِ . أَوْ تَرَكَ شَيْئًا مِنَ الطَّوَافِ ، وَإِنْ قَلَّ ، أَوْ لَمْ يَنْوِهِ : لَمْ يُجْزِهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أنه إذا طاف على شاذروان الكعبة لا يجزيه . وقطعوا به . وعند الشيخ تقى الدين : أنه ليس من الكعبة . بل جُعل عماداً للبيت .

فعلى الأول : لو مَسَّ الجدار بيده فى موازاة الشاذروان : صح . لأن معظمه خارج عن البيت . قاله فى الرعاية الكبرى ، والزركشى ، وغيرهما .

قلت : ويحتمل عدم الصحة .

فوائد

الأولى : لو طاف فى المسجد من وراء حائل ، كالقبة وغيرها : أجزأه ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع وغيره . لأنه فى المسجد .

وقيل : لايجزئه . وجزم به فى المستوعب . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

الثانية : لو طاف حول المسجد : لم يجزئه . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . قال فى الفصول : إن طاف حول المسجد : احتمل أن لا يجزئه . واقتصر عليه .

الثالثة : إذا طاف على سطح المسجد . فقال فى الفروع : يتوجه الإجزاء كصلاته إليها .

الرابعة : لو قصد بطوافه غرضاً . وقصد معه طوافا بنية حقيقية لا حكمية .

قال فى الفروع : توجه الإجزاء فى قياس قولهم . ويتوجه احتمال كعاطس قصد بحمده قراءة . وفى الإجزاء عن فرض القراءة وجهان .

وتقدم ذلك فى صفة الصلاة .

وقال فى الانتصار ـ فى الضرورة ـ : أفعال الحج لا تتبع إحرامه ، فتتراخى عنه . وينفرد بمكان وزمن ونية . فلو مر بعرفة ، أو عدا حول البيت بنية طلب غريم أو صيد : لم يجزه . وصححه فى الخلاف وغيره فى الوقوف فقط . لأنه لايفتقر إلى نية .

قوله ﴿ وَإِنْ طَافَ مُحْدِثاً ، أَوْ عُرْيَاناً ، لَمْ يُجْزِهِ ﴾ .

إذا طاف محدثاً ، فالصحيح من المذهب : وعليه الأصحاب ـ أنه لايجزيه . قال القاضى وغيره : هو كالصلاة فى جميع الأحكام . إلا فى إباحة النطق . وعنه يُجزيه ويَجْبُره بدم .

قال فى الفروع : وعنه يجبره بدم ، إن لم يكن بمكة . ولعله مراد المصنف . وعنه يصح من ناسٍ ومعذور فقط . وعنه يصح منهما فقط ، مع جُبْرانه بدم . وعنه يصح من الحائض تجبره بدم . وهو ظاهر كلام القاضى .

واختار الشيخ تقى الدين الصحة منها ومن كل معذور . وأنه لا دم على واحد منهما . وقال : هل الطهارة واجبة أو سنة لها ؟ فيه قولان فى مذهب أحمد وغيره . ونقل أبو طالب : والتطوع أيسر . وتقدم التنبيه على ذلك فى آخر نواقض الوضوء وأوائل باب الحيض .

فوائد

إحداها : يلزم الناس انتظار الحائض ـ لأجل الحيض فقط ـ حتى تطوف إن أمكن . على الصحيح من المذهب . صححه فى الفروع . وجزم به ابن شهاب . وقيل : لا يلزم .

الثانية : لو طاف فيما لايجوز له لبسه : صح . ولزمته الفدية . ذكره الآجرى . واقتصر عليه فى الفروع .

الثالثة : النجس والعريان كالمحدث فيما تقدم من أحكامه .

قوله ﴿ وإنْ أحْدَثَ فى بَعْضِ طوافِه ، أو قَطَعَه بفَصْلٍ طويل ابتَدَأه ﴾

هذا المذهب بلا ريب . لأن الموالاة شرط .

واعلم أن حكم الطائف إذا أحدث فى أثناء طوافه حكم المصلى إذا أحدث فى صلاته . خلافاً ومذهباً . على ماتقدم . ذكره ابن عقيل وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

ويبطله الفصل الطويل على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

وعنه لاتشترط الموالاة مع العذر . ذكرها المصنف وغيره .

قال المصنف هنا : ويتخرج أن الموالاة سنة . وهو لأبى الخطاب . وذكره فى التلخيص وجهاً . وهو رواية فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما .

وأما إذا كان يسيراً ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة . فإنه معفو عنه . يصلى ويبنى . كما قال المصنف . ولكن يكون ابتداء بنائه من عند الحجَر ، ولو كان القطع فى أثناء الشوط . نص عليه . وصرح به المصنف وغيره .

فائدة : لو شك فى عدد الأشواط فى نفس الطواف . فالصحيح من المذهب : أنه لا يأخذ إلا باليقين . نص عليه . وقدمه فى الفروع وغيره . وذكر أبو بكر وغيره : ويأخذ أيضاً بغلبة ظنه . انتهى . وهو رواية عن أحمد .

وقول أبى بكر هنا : مخالف لما قاله فيما إذا شك فى عدد الركعات : أنه يأخذ باليقين . ويأخذ بقول عدلين ، على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقيل : لا . وذكر المصنف والشارح : ويأخذ أيضاً بقول عدل . وقطعا به

قوله ﴿ ثم يُصَلِّى رَكْعَتَين . والأفْضَلُ : أن يَكونَا خَلْفَ المقامِ ﴾ .

هاتان الركعتان سنة . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه أنهما واجبتان . قال فى الفروع : وهو أظهر .

فائدة : لو صلى المكتوبة بعد الطواف : أجزأ عنهما . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وعنه يصليهما أيضاً . اختاره أبو بكر وغيره .

فائدة أخرى : لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه . قال فى الفروع : إجماعا . قال فى رواية ابن منصور : لا يمسه . ونقل الفضل : يكره مسه وتقبيله . وفى منسك ابن الزاغونى: فإذا بلغ مقام إبراهيم فليمس الصخرة بيده وليمكن منها كفه ويدعو[1]

قوله ﴿ ثم يَعُودُ إلى الرُّكْنِ فيَسْتَلِمُه ﴾ .

هذا المذهب . وعليه معظم الأصحاب . وفى كتاب أسباب الهداية لابن الجوزى: يأتى الملتزم قبل صلاة الركعتين .

فوائد

الأولى : يجوز جمع أسابيع . ثم يصلى لكل أسبوع منها ركعتين . نص عليه . وهو من المفردات . وعنه يكره قطع الأسابيع على شفع ، كأسبوعين وأربعة ونحوها . قال فى الفروع : فيكره الجمع إذن . ذكره فى الخلاف ، والموجز . ولم يذكره جماعة .

الثانية : يجوز له تأخير سعيه عن طوافه بطواف وغيره . نص عليه .

الثالثة : إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين وجهله : لزمه الأشد . وهو كونه فى طواف العمرة . فلم تصح . ولم يَحِلَّ منها .

(١) وهذا مخالف لهدى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه وهو بدعة منكرة.

فيلزمه دم للحلق . ويكون قد أدخل الحج على العمرة . فيصير قارناً . ويجزئه الطواف للحج عن النسكين .

ولو قدرناه من الحج : لزمه إعادة الطواف . ويلزمه إعادة السعى على التقديرين . لأنه وُجِد بعد طواف غير معتد به .

وإن كان وطىء بعد حِلِّه من العمرة : حكمنا بأنه أدخل حجا على عمرة فاسدة . فلا يصح . ويلغو مافعله من أفعال الحج . ويتحلل بالطواف الذى قصده للحج من عمرته الفاسدة . وعليه دم للحلق . ودم للوطء فى عمرته . ولايحصل له حج وعمرة .

ولو قدرناه من الحج لم يلزمه أكثر من إعادة أكثر الطواف والسعى . ويحصل له الحج والعمرة .

الرابعة : يشترط لصحة الطواف عشرة أشياء . ذكرها المصنف متفرقة إلا الخروج عن المسجد : النية . وستر العورة . وطهارة الحدث والخبث . وتكميل السَّبْع . وجعل البيت عن يساره . وأن لايمشى على شىء منه . وأن لا يخرج عن المسجد . وأن يوالى بينه . وأن يبتدىء بالحجر الأسود فيحاذيه . وفى بعض ذلك خلاف . تقدم ذكره .

وسننه : استلام الركن ، وتقبيله . أو مايقوم مقامه من الإشارة . واستلام الركن اليمانى . والاضطباع . والرمل . والمشى فى مواضعه . والدعاء . والذكر . وركعتا الطواف . والطواف ماشياً ، والدنو من البيت . وفى بعض ذلك خلاف ذكرناه . ذكر ذلك المصنف والشارح وغيرهما .

قوله ﴿ ثُمَّ يَخْرُجُ إلى الصَّفاَ مِنْ بابه . ويسعى سَعْيًا ، يَبْدأ بالصَّفا . فيَرْقَى عليه ، حتى يَرَى البيت . فيَسْتَقْبِلُه ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ يُـكَبِّر ثلاثاً . ويقول : لا إله إلا الله ـ إلى قوله ـ ولَوْ كَرِه الـكافرون ﴾ .

يعني يقول ذلك إذا رقى على الصفا ولمستقبل القبلة . وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم من الأصحاب .

قال فى الهداية ، والمستوعب ، والـكافى وغيرهم : يكرر ذلك ثلاثا .

وقال فى الفروع : يقول ذلك ثلاثا ، إلى قوله « هزم الأحزاب وحده » ولم يذكر مابعده .

قوله ﴿ ثُمَّ يُلَبِّي ﴾ .

يعنى : بعد هذا الدعاء . وهكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين .

وقال فى المستوعب : ويلبى عقيب كل مرة . ولم يذكر التلبية فى التلخيص والمحرر ، والفروع ، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم .

قوله ﴿ وَيَدْعُو ﴾ .

اقتصر جماعة من الأصحاب . منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، وغيرهم . وقال جماعة : ويرفع يديه ولم يذكر المحرر ، وجماعة : الدعاء .

قوله ﴿ ثُمَّ يَنْزِلُ مِنَ الصَّفَا ، وَيَمْشِي حَتَّى يَأْتِيَ الْعَلَمَ ﴾ .

هكذا قال جماعة من الأصحاب « يمشى حتى يأتى العلم » منهم الخرقى ، وصاحب المحرر ، والفائق ، والرعايتين ، والحاويين ، والمنور ، وتجريد العناية .

وقال جماعة : يمشى إلى أن يبقى بينه وبين العلم نحو ستة أذرع . منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ،

والتلخيص ، والـكافى والشرح . [وهو ظاهر ما قدمه فى الرعاية الـكبرى] .

قال فى الفروع : وهو أظهر .

قوله ﴿ فَيَسْعَى سَعْيًا شَدِيداً إِلَى الْعَلَمِ ﴾ .

هكذا قال جماهير الأصحاب . أعنى قالوا « يسعى سعياً شديداً » وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والـكافى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، والفائق ، وغيرهم .

قال الزركشى : وعليه الأصحاب . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

قال فى الفروع : وهو أظهر . وقال جماعة : يرمل . وهو ظاهر كلام الخرقى وتقدم : هل يفعل ذلك إن كان راكباً عند الرمل فى الطواف ؟

فائدة : لا يجزىء السعى قبل الطواف . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه فى الفروع وغيرهم من الأصحاب .

وعنه يجزىء مطلقاً من غير دم . ذكرها فى المذهب .

وعنه يجزىء مطلقاً مع دم . ذكرها القاضى .

وعنه : يجزىء مع السهو والجهل .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَسْعَى طَاهِرًا مُسْتَتِرًا مُتَوَالِيًا ﴾ .

أما السترة ، والطهارة : فسنة . على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى عن الطهارتين : هو المذهب المشهور المنصوص . المختار للأصحاب . وقال عن السترة : الأكثرون قطعوا بذلك من غير خلاف .

وقيل : هما فى السعى كالطواف . على ما تقدم .

وأما الموالاة : فقدم المصنف هنا : أنها سنة . وهو إحدى الروايات . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الآدمى . وقدمه فى النظم . وصححه المصنف ، والشارح ،

وتجريد العنـاية . واختاره أبو الخطاب . قاله الزركشي . وهو تخريج فى الهداية وغيرها .

وعنه : أنها شرط كالطواف . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الفروع : عليها الأكثر .

قلت : منهم القاضى .

وصححه فى الخلاصة ، والتلخيص ، والمذهب ، ومسبوك الذهب . وجزم به فى المنور . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والفروع ، والمحرر ، والرعايتين ؛ والحاويين . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وعنه : لا يشترط مع العذر .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن النية ليست شرطاً فى السعى . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . قاله فى الفروع .

قلت : وفيه نظر وضعف . وقيل : هى شرط فيه .

قلت : وهو الصواب . لأنه عبـادة . وجزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والفائق . ولا أظن أحداً من الأصحـاب يقول غير ذلك . ولا وجه لعدم اشتراطها .

وزاد فى المحرر ، والفائق ، وتذكرة ابن عبدوس : وأن لايقدم السعى على أشهر الحج .

وصرح أبو الخطاب بخلاف ذلك . وقال : لا أعرف منعه عن أحمد .

وذكر ولد الشيرازى : أن سيعه مغمى عليه ، أو سكران : كوقوفهما . قال فى الفروع : و يتوجه عدم الصحة قولا واحداً .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ مُعْتَمِراً قَصَّرَ مِنْ شَعْرِهِ ﴾ .

على الصحيح من المذهب . نص عليه ، وعليه أكثر الأصحاب : أن الأفضل

أن يقصر من شعره فى العمرة ، ليحلق فى الحج . وجزم به فى الوجيز وغيره .
وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال فى المستوعب ، والترغيب ، والتلخيص : والحلق فى الحج والعمرة أفضل من التقصير .

وقال فى المحرر : حلق أو قصر ، وحَلَّ منهما .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَــكُونَ الْمُتَمَتِّعُ قَدْ ساقَ هَدْيًا . فَلاَ يُحِلُّ حتّى يَحُجَّ ﴾

هذا المذهب بلا ريب ، وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يحل . كمن لم يَهْدِ . وهو مقتضى مانقله يوسف بن موسى . قاله القاضى .

وقال فى الـكافى ، والفائق ، وغيرهما : وعنه له التقصير من شعر رأسه خاصة ، دون أظفاره وشاربه . انتهى .

وعنه : إن قدم قبل العَشْرِ : نحر الهدى وحَلَّ . ونقل يوسف بن أبى موسى : ينحر ويحل ، وعليه هدى آخر . وقال مالك : ينحر هديه عند المروة .

قال المصنف : ويحتمله كلام الخرقى . وتقدم ذلك بعينه فى باب الإحرام عند قوله « ولو ساق المتمتع هدياً لم يكن له أن يحل » .

فعلى المذهب : يحرم بالحج إذا طاف وسعى لعمرته قبل تحلله بالحلق . فإذا ذبحه يوم النحر حَلَّ منهما معاً . نص عليه . وتقدم هذا أيضاً هناك .

تنبيهان

أحدهما : محل ماتقدم فى المتمتع . أما المعتمر غير المتمتع : فإنه يحل . ولو كان معه هدى .

الثانى : ظاهر كلام المصنف : أنه إذا لم يسق الهدى يحل ، سواء كان مُلَبِّدًا رأسه أولا . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحــاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : لا يحل من لَبَّدَ رأسه حتى يحج . جزم به فى الـكافى . وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

قوله ﴿ وَمَنْ كَانَ مُتَمَتِّعًا : قَطَعَ التَّلْبِيَةَ إذَا وَصَلَ الْبَيْتَ ﴾ .

وكذا قال الخرقي ، وصاحب المستوعب وغيرهم .

وعنه : يقطعها برؤية البيت .

والصحيح من المذهب : أنه يقطعها إذا استلم الحجر ، وشرع فى الطواف . وعليه أكثر الأصحـاب . ونص عليه فى رواية الميمونى ، وحنبل ، والأثرم ، وأبى داود ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وحمل الأول على ظاهره . والثانى عليه . وحمل المصنف كلام الخرقى على المنصوص . وحمله المجد على ظاهره .

قال الزركشى : يجوز حمله على ظاهره . وجوز القاضى فى التعليق الاحتمالين .

وحمل ابن منجا فى شرحه : كلام المصنف على المنصوص . والشارح : شرح على المنصوص . ولم يحك خلافا .

فائدة : لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم . قاله الإمام أحمد والأصحاب . وحكى المصنف عن أبى الخطاب : أنه لا يلبى فيه . قال الأصحـاب : لا يظهر التلبية فيه . وقال فى المستوعب وغيره : لا يستحب . ومعنى كلام القاضى : يكره . وصرح به المصنف . وفى الرعاية وجه : يسن .

والسعى بعد طواف القدوم كذلك . وهو مراد الأصحاب . قاله فى الفروع .

تنبيه : وأما وقت قطع التلبية فى الحج : فيأتى فى كلام المصنف فى قوله فى الباب الذى بعد هذا « ويقطع التلبية مع ابتداء الرمى » .

باب صفة الحج

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُتَمَتِّعِ ـ الَّذِى حَلَّ ـ وَغَيْرِهِ مِنَ الْمُحِلِّينَ بِمَكَّةَ : الإِحْرَامُ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ . وهو الثامِنُ مِنْ ذِى الْحِجَّةِ ﴾

هذا المذهب مطلقا . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه ، وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل للامام أحمد : المكىُّ يُهِلُّ إذا رأى الهلال ؟ قال : كذا يروى عن عمر .

قال القاضى : فنص على أنه يهل قبل يوم التروية .

وقال فى الترغيب : يحرم المتمتع يوم التروية . فلو جاوزه غير محرم : لزمه دم الإساءة مع دم التمتع . على الأصح .

وقال فى الرعاية : يحرم يوم التروية أو غيره . فإن أحرم فى غيره : فعليه دم .

وتقدم فى باب الإحرام : أن المتمتع إذا ساق الهدى لم يحل . ويحرم بالحج بعد طوافه وسعيه .

ويستثنى من كلام المصنف وغيره : المتمتع إذا لم يجد الهدى وصام . فإنه يحرم يوم السابع ، على ماتقدم فى باب الفدية . فيعايى بها .

فائدتان

إحداهما : يستحب أن يفعل عند إحرامه هذا ما يفعله عند الإحرام من الميقات : من الغسل ، والتنظيف ، والتجرد عن المخيط . ويطوف سبعاً . ويصلى ركعتين ثم يحرم .

الثانية : إذا أحرم بالحج : لايطوف بعده قبل خروجه لوداع البيت . على الصحيح من المذهب . نقله الأثرم . وقدمه فى الفروع . وقال : اختاره الأكثر . ونقل ابن منصور ، وأبو داود : لايخرج حتى يودعه . وطوافه بعد رجوعه من منى للحج . وجزم به فى الواضح ، والكافى ، والمغنى ، والشرح . وأطلق جماعة روايتين

فعلى الأول ، لو أتى به وسعى بعده : لم يجزه عن السعى الواجب .

قوله ﴿ مِنْ مَكَّةَ وَمِنْ حَيْثُ أَحْرَمَ من الحَرَم : جَازَ ﴾

المستحب : أن يحرم من مكة بلا نزاع . والظاهر : أنه لا ترجيح لمكان على غيره . ونقل حرب : يحرم من المسجد . قال فى الفروع : ولم أجد عنه خلافه . ولم يذكره الأصحاب إلا فى الإيضاح . فإنه قال : يحرم به من تحت الميزاب .

قلت : وكذا قال فى المبهج . وتقدم ذلك فى المواقيت .

قوله ﴿ وَمِنْ حَيْثُ أَحْرَمَ مِنَ الْحَرَم جَازَ ﴾

يجوز الإحرام من جميع بقاع الحرم . على الصحيح من المذهب . نقله الأثرم ، وابن منصور . وعليه الجمهور . ونصره القاضى وأصحابه . وجزم به فى الوجيز وغيره وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه ميقات حجه : من مكة فقط . فيلزمه الإحرام منها .

قال فى الرعايتين ، والفائق ، فى باب المواقيت : ومن بمكة فميقاته لحجه منها. نص عليه . وقيل : من الحرم .

تنبيه : ظاهر كلامه : أنه لو أحرم به من الحل: لا يجوز . فيكون الإحرام من الحرم واجباً . فلو أحل به : كان عليه دم . وهو إحدى الروايتين . وجزم به المصنف ، وقال : إن مرَّ من الحرم قبل مضيه إلى عرفة : فلا دم عليه . والصحيح من المذهب : أنه يجوز ويصح . ولا دم عليه . نقله الأثرم ، وابن منصور . ونصره القاضى وأصحابه . وقدمه فى الفروع ، كما تقدم فيمن أحرم من الحرم . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم فى وجوب الدم .

وتقدم ذلك بأتم من هذا فى باب المواقيت ، بعد قوله « وأهل مكة ، إذا أرادوا الحج : فمن مكة » .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى مِنًى ﴾

ويستحب أن يكون خروجه قبل الزوال . وأن يصلى بها خمس صلوات . نص عليه .

الثانى : ظاهر كلام المصنف : أنه لايخطب يوم السابع بعد صلاة الظهر بمكة وهو صحيح . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وهو من مفردات المذهب .

واختار الآجرى : أنه يخطب ، ويعلمهم مايفعلون يوم التروية .

قوله ﴿ فَإِذَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ سَارَ إِلَى عَرَفَةَ فَأَقَامَ بِنَمِرَةَ حَتَّى تَزُولَ الشَّمْسُ ﴾

الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أن الأولى أنه يقيم بنمرة . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم .

وقال من ذكر الخلاف : غير صاحب المذهب ، ومسبوك الذهب . وقيل : يقيم بعرفة . وقال : فى المذهب ، ومسبوك الذهب . وقال : يقيم بعرنة ـ بالنون ـ قبل أن يأتى عرفة .

قلت : وقد يحتمل أن تكون عرفة تصحيف من عُرَنَةَ .

وقال الزركشى : نَمِرَةَ موضع بعرفة . وهو الجبل الذى عليه أنصاب الحرم على يمينك إذا خرجت من مأزمى عرفة تريد الموقف . قاله ابن المنذر . وقال : وبهذا يتبين أن قول صاحب التلخيص « أقام بنمرة . وقيل : بعرفة » ليس بجيد . إذ نمرة من عرفة انتهى .

وكأنه لم يطلع على كلام من قبله .

وقال فى الخلاصة : أقام بنمرة أو بعرفة . وقال فى المغنى والشرح ـ بعد أن ذكر أنه يقيم بنمرة ـ وإن شاء أقام بعرنة .

وقال فى الرعاية الكبرى ـ بعد أن قدم الأول ـ وقيل : يقيم ببطن نمرة . وقيل بعرنة . وقيل : بواديها . انتهى .

فائدتان

إحداهما قوله ﴿ ثُمَّ يَخْطُبُ الإمَامُ خُطبَةً يُعَلِّمهم فيها الوُقُوفَ ووَقتَه ، والدَّفعَ مِنْهُ ، والمبيتَ بمُزْدَلِفَةَ ﴾

وهذا بلا نزاع ، لكن يقصرها . و يفتتحها بالتكبير . قاله فى المستوعب . والترغيب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم .

الثانية قوله ﴿ ثُمَّ يَنزِلُ فيُصَلِّى بِهِمْ الظُّهْرَ والعَصْرَ . يَجْمَعُ بَيْنَهما بأَذَانٍ وإقَامَتَيْنِ ﴾

وكذا يستحب لغيره ولو منفرداً . نص عليه . و يأتى هذا فى كلام المصنف فى الجمع بمزدلفة .

وقد تقدم : هل يشرع الأذان فى الجمع ؟ فى باب الأذان . وتقدم فى الجمع : هل يجمع أهل مكة و يقصرون أم لا ؟

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقِفَ عند الصَّخْرَاتِ ، وَجَبَلِ الرَّحْمَةِ رَاكِباً ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس . والمنور ، والمنتخب وغيرهم . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقيل : الراجل أفضل . اختاره ابن عقيل وغيره . وقدمه فى الفائق . وقال : نص عليه فى رواية الحارث انتهى .

وقيل : الكل سواء وهو احتمال لأبي الخطاب .

وعنه التوقف عن الجواب . وعنه لا يجزئه راكبا . ذكرها في الرعاية .

فائدة : قال في الفروع ـ بعد أن ذكر الأقوال الثلاثة الأول ـ فيتوجه : تخريج الحج عليهما . يعني : هل الحج ماشيا أفضل أو راكباً ، أو هما سواء ؟ .

وقال أبو الخطاب في الانتصار ، وأبو يعلى الصغير في مفرداته : المشي أفضل . وهو ظاهر كلام ابن الجوزي . فإنه ذكر الأخبار في ذلك ، وعن جماعة من العباد.

وعند الشيخ تقي الدين : أن ذلك يختلف باختلاف الناس . ونصه صريح في مريض بحجة : يحج عنه راجلا أو راكبا .

تنبيه : قوله « عند الصخرات وجبل الرحمة » هكذا قال الأصحاب . وقال في الفائق ، قلت : المسنون تحري موقف النبي صلى الله عليه وسلم . ولم يثبت في جبل الرحمة دليل . انتهى .

قوله ﴿ ووَقْتُ الوقُوفَ : مِنْ طُلوعِ الفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ إلى طُلوعِ الفَجْرِ يَوْمَ النَحْرِ ﴾

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقدمه في الفروع وغيره . وهو من المفردات .

وقال ابن بطة ، وأبو حفص : وقت الوقوف من الزوال يوم عرفة . وحكي رواية .

قال في الفائق : واختاره شيخنا ـ يعني به الشيخ تقي الدين ـ وحكاه ابن عبد البر إجماعا .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ فَمَنْ حَصَلَ بعرَفَةَ في شيءٍ مِنْ هَذَا الوَقْتِ وَهُوَ عَاقِلٌ : تمَّ حَجُّه . وَمَنْ فَاتَهُ ذَلكَ : فَاتَهُ الحَجُّ ﴾

أنه لا يصح الوقوف من المجنون . وهو صحيح . ولا أعلم فيه خلافا . وكذا لا يصح وقوف السكران ، والمغمى عليه ، على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما كإحرام وطواف ، بلا نزاع فيهما . وقيل : يصح . وهو ظاهر ما قدمه فى المحرر . و يدخل فى كلام المصنف ـ أعنى فى قوله « وهو عاقل » ـ النائم والجاهل بها . وهو الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : و يصح مع نوم وجهل بها فى الأصح . قال فى الفائق : يصح من النائم فى أصح الوجهين . وقدمه فى الجاهل بهـا . وصححه فى التلخيص ، والقواعد الأصولية فى النائم . وجزم به فى المغنى ، والشرح فيهما .

وقيل : لايصح منهما . وقدمه فى شرح المناسك . وأطلقهما فى المحرر ، والحاويين ، والرعاية الصغرى . وقال فى الرعاية الـكبرى : والأظهر صحته مع النوم ، دون الإغماء والجهل . وقال أبو بكر فى التنبيه : لايصح مع الجهل بها . وتبعه فى المستوعب ، والتلخيص . واقتصر عليه .

قوله ﴿ وَمَنْ فَاتَهُ ذَلِكَ فَاتَهُ الْحَجْ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ ومَنْ وَقَفَ بِهاَ وَدَفَعَ قَبْلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ . فَعَلَيهِ دَمٌ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه لادم عليه . كواقف ليلا . ونقل أبو طالب ـ فيمن نسى نفقته بمنى وهو بعرفة ـ يخبر الإمام ، فإذا أذن له ذهب . ولا يرجع .

قال القاضى : فرخص له للعذر .

وعنه : يلزم من دفع قبل الإمام دم . ولو كان بعد الغروب .

تنبيه : محل وجوب الدم : إذا لم يعد إلى الموقف قبل الغروب . وهذا الصحيح من المذهب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيره . وقدمه فى الفرع وغيره .

وقال فى الإيضاح : فلم يعد إلى الموقف قبل الفجر . وقاله ابن عقيل فى

مفرداته . فإن عاد إلى الموقف قبل الغروب أو قبل الفجر ـ عند من يقول به ـ فلا دم عليه ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثرهم . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : عليه دم ولو عاد مطلقا . وفى الواضح : ولا عذر .

فائدتان

إحداهما : يستحب الدفع مع الإمام . فلو دفع قبله : ترك السنة . ولا شيء عليه . على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : واجب . وعليه بتركه دم . اختاره الخرقى .

ويأتى ذلك فى الواجبات .

الثانية : لو خاف فوت الوقوف إن صلى صلاة آمن . فقيل : يصلى صلاة خائف . اختاره الشيخ تقى الدين .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : يقدم الصلاة ولو فات الوقوف .

قلت : وفيه بعد . وإن كان ظاهر كلام الأكثر .

وقيل : يؤخر الصلاة إلى أمنه . وهو احتمال فى مختصر ابن تميم . والأولان احتمالان فى الرعاية . وأطلقهن فى الفروع ، والرعاية ، وابن تميم . وتقدم ذلك فى آخر صلاة أهل الإعذار .

قوله ﴿ وَإِنْ وَافَاهَا لَيْلاً فَوَقَفَ بِهَا . فَلَا دَمَ عَلَيْهِ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ ثُمَّ يَدْفَعُ بَعْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ إِلَى مُزْدَلِفَةَ ، وَعَلَيْهِ السَّكِينَةَ ﴾ .

وهذا بلا نزاع . لكن قال أبو حكيم : ويكون مستغفراً .

قوله ﴿ يَبِيتُ بِهَا . فَإِنْ دَفَعَ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيْلِ - يعنى من مزدلفة - فَعَلَيْهِ دَمٌ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وعنه : لايجب ، كرعاة وسقاة . قاله فى المستوعب وغيره .

وقال فى الفرع : ويتخرج لادم عليه ، من ليالى منى . قاله القاضى وغيره .

تنبيه : وجوب الدم هنا مقيد بما إذا لم يعد إليها ليلا . فإن عاد إليها ليلا فلا دم عليه . نص عليه .

قوله ﴿ وَإِنْ دَفَعَ بَعْدَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَإِنْ وَافَاهَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْفَجْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ ﴾ .

بلا نزاع فى ذلك .

قوله ﴿ وَيَأْخُذُ حَصَى الْجِمَارِ مِنْ طَرِيقِهِ ، أَوْ مِنْ مُزْدَلِفَةَ ، أَوْ مِنْ حَيْثُ أَخَذَهُ : جَازَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . لكن استحب بعض الأصحاب أخذه قبل وصوله منى . ويكره من الحرم ، وتكسيره أيضاً . قال فى الفصول : ومن الحش .

قوله ﴿ وَيَكُونُ أَكْبَرَ مِنَ الْحِمَّصِ وَدُونَ الْبُنْدُقِ ، فَيَكُونُ قَدْرَ حَصَى الْخَذْفِ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يجزىء حجر صغير وكبير . قاله فى الفروع . وقال المصنف فى المغنى والشارح ، والفائق ، وغيرهم . قال بعض الأصحاب : يجزئه الرمى بالكبير . مع ترك السنة .

قال فى الفائق : وعنه لايجزئه . نص عليه . قال الزركشى : فإن خالف

ورمى بحجر كبير أجزأه . على المشهور لوجود الحجرية . وعنه لا يجزئه . وكذا القولان فى الصغير .

قوله ﴿ وَعَدَدُهُ سَبْعُونَ حَصَاةً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . فيرمى كل جمرة بسبع حصيات . على ما يأتى بيانه .

وعنه عدده ستون حصاة . فيرمى كل جمرة بستة .

وعنه عدده خمسون حصاة . فيرمى كل جمرة بخمسة .

ويأتى ذلك أيضاً فى أثناء الباب عند قوله « وفى عدد الحصى روايتان » .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ بَدَأَ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ ، فَرَمَاهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ ﴾ .

أنه لو رماها دفعة واحدة : لم يصح . وهو صحيح . وتكون بمنزلة حصاة واحدة . ولا أعلم فيه خلافاً . وَيُؤَدَّب على هذه الغفلة . نقله الأثرم . عن الإمام أحمد رحمه الله .

فوائد

منها : يشترط أن يعلم حصول الحصى فى المرمى ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : يكفى ظنه . جزم به جماعة من الأصحاب . وذكر ابن البنا رواية فى الخصال : أنه يجزئه مع الشك أيضاً . وهو وجه أيضاً فى المذهب وغيره .

ومنها : لو وضعها بيده فى المرمى ، لم يجزه قولا واحداً .

ومنها : لو طرحها فى المرمى طرحاً : أجزأه على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع . وظاهر الفصول : أنه لا يجزئه . لأنه لم يرم بها .

ومنها : لو رمى حصاة فالتقطها طائر قبل وصولها : لم يجزه .

قلت : وعلى قياسه لو رماها فذهب بها ريح عن المرمى قبل وصولها إليه .

ومنها : لو رماها فوقعت فى موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ، أو وقعت على ثوب إنسان ، ثم طارت ، فوقعت فى المرمى : أجزأته .

ومنها : لو نفضها مَنْ وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى : أجزأته . نص عليه . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والمذهب . واختاره أبو بكر . وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص . وقال ابن عقيل : لا تجزئه . لأن حصولها فى المرمى بفعل الثانى . قال فى الفروع : وهو أظهر .

قلت : وهو الصواب . وظاهر المغنى ، والشرح : إطلاق الخلاف .

قوله ﴿ وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . قال فى التلخيص : يكبر بدلا عن التلبية . ونقل حرب : يرمى ، ثم يكبر ، ويقول «اللهم اجعله حجاً مبروراً ، وذنباً مغفوراً ، وسعياً مشكوراً » .

قال فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والإفادات ، والحاويين : يكبر مع كل حصاة . ويقول « أُرضِى الرحمن ، وأُسخط الشيطان » .

قوله ﴿ وَيَرْفَعُ يَدَهُ ـ يعنى الرامى بها . وهى اليمنى ـ حَتَّى يُرَى بَيَاضُ إِبِطِهِ ﴾

ذكر ذلك أكثر الأصحاب . ولم يذكره آخرون .

فائدتان

إحداهما : يستحب أن يستبطن الوادى . فيستقبل القبلة ، كما ذكره المصنف بعد ذلك ، أو يرمى على جانبه الأيمن . وله رميها من فوقها .

الثانية : يستحب أن يرميها وهو ماش . على الصحيح من المذهب . نص

عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب والمستوعب ، والخلاصة .

قال فى الرعايتين ، والحاويين : يرميها ماشياً .

وقال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : يرميها راجلا وراكباً وكيفما شاء . لأن النبى صلى الله عليه وسلم رماها وهو على راحلته . وكذلك ابن عمرو ، وكذلك ابن عمر : رميا سائرها ماشيين .

وقال المصنف ، والشارح : وفى هذا بيان للتفريق بين هذه الجمرة وغيرها . ومالا إلى أن يرميهما راكباً . قال فى الفروع : يرميهما راكباً ، إن كان ، والأكثر ماشياً . نص عليه .

قوله ﴿ وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ ابْتِدَاءِ الرَّمْيِ ﴾ .

هكذا قال الإمام أحمد : يلبى حتى يرمى جمرة العقبة . يقطع التلبية عند أول حصاة . وجزم به المصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

[وقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع ، ونقله النووى فى شرح مسلم ، عن أحمد : أنه لايقطع التلبية ، حتى يفرغ من جمرة العقبة] .

وتقدم آخر الباب الذى قبله : وقت قطع التلبية إذا كان متمتعاً .

قوله ﴿ فَإِنْ رَمَى بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ ، أَوْ بِحَصًى ، أَوْ بِحَجَرٍ قَدْ رَمَى بِهِ : لَمْ يُجْزِهُ ﴾ .

إذا رمى بذهب ، أو فضة : لم يجزه . قولا واحداً . و إذا رمى بغير الحصى لم يجزه على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره . فلا يجزىء بالكحل والجراهر المنطبعة ، والفيروزج ، والياقوت ، ونحوه .

وعنه : يجزئه بغيره مع الـكراهة . وعنه : إن كان بغير قصد أجزأه .

تنبيه : شمل قوله « الحصى » الحصى الأبيض والأسود ، والـكدان والأحمر من المرمر والبرام والمَرْو ـ وهو الصوان ـ والرخام ، وحجر المسن . وهو الصحيح . وهذا المذهب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وابن رزين فى شرحه . وهو الصواب . وعنه لايجزىء غير الحجر المعهود . فلا يجزىء الرمى بحجر الـكحل والبرام والرخام والمسن ونحوها . اختاره القاضى وغيره . وقال فى الفروع : اختاره جماعة .

قلت : جزم به فى الهداية ، والخلاصة . وصححه فى الرعاية الـكبرى . وقدمه فى المستوعب ، والتلخيص . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك المذهب .

وقال فى الفصول : إن رمى بحصى المسجد كره وأجزأه . لأن الشرع نهى عن إخراج ترابه . قال فى الفروع : فدل على أنه لو تيمم أجزأ . وأنه يلزم من منعه المنع هنا . وأما إذا رمى بما رمى به : فإنه لايجزئه على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : يجزىء ، واختاره فى الرعاية الـكبرى . وقال فى التصحيح : يكره الرمى من الجمار ، أو من حصى المسجد ، أو مكان نجس .

فوائد

الأولى :لا يجزىء الرمى بحصى نجس . على الصحيح . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته . قال فى الرعاية الـكبرى : ولايجزىء بنجس فى الأصح . قال فى الفائق : وفى الإجزاء بنجس وجه . فظاهره : أن المقدم عدم الإجزاء . وقدمه فى الرعاية الصغرى . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

والوجه الثانى : يجزىء . وقدمه فى المغنى ، والشرح . وهو المذهب ، على ما اصطلحناه .

وهذان الوجهان ذكرهما القاضى ، وأطلقهما فى الفروع ، والمستوعب ، والتلخيص ، والزركشى ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والحاويين .

الثانية : لو رمى بخاتم فضة فيه حجر . ففى الإجزاء وجهان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والفائق .

أحدهما : لايجزىء . لأن الحجر تبع .

قلت : وهو الصواب .

والوجه الثانى : يجزىء . وصححه فى الفصول .

الثالثة : لا يستحب غسل الحصى . على الصحيح من المذهب . وإحدى الروايتين . وصححه المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق .

والرواية الثانية : يستحب . صححه فى الفصول ، والخلاصة . وقطع به الخرقى ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب المنور . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، وشرح ابن رزين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والحاويين ، والفروع ، والزركشى .

قوله ﴿ وَيرْمى بَعْدَ طُلوعِ الشمْسِ ﴾ .

بلا نزاع . وهو الوقت المستحب للرمى .

فإنْ رَمَى بَعْدَ نِصْفِ الليْل أجزأه .

وهو الصحيح من المذهب مطلقاً ، وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وعنه لا يجزىء إلا بعد الفجر .

وقال ابن عقيل : نصه للرعاة خاصة الرمى ليلاً . نقله ابن منصور .

وذكر جماعة من الأصحاب : أنه يسن رميها بعد الزوال .

قلت : وهذا ضعيف مخالف لفعله عليه أفضل الصلاة والسلام .

فائدة : إذا لم يرم حتى غربت الشمس : لم يرم إلا من الغد بعد الزوال ، ولا يقف .

قوله ﴿ ثم يَحْلِقُ ، أو يُقَصِّرُ من جَميع شَعَره ﴾ .

إن حلق رأسه استحب له : أن يبدأ بشق رأسه الأيمن . ثم بالأيسر . اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم . ويستحب أن يستقبل القبلة . وذكر جماعة : ويدعو وقت الحلق .

وقال المصنف ــ وتبعه الشارح وغيره ــ يكبر وقت الحلق . لأنه نسك .

فائدة : الأولى : أن لايشارط الحلاق على أجرته . لأنه نسك . قاله أبوحكيم . واقتصر عليه فى الفروع . قال أبو حكيم : ثم يصلى ركعتين .

وأما إن قصر : فيكون من جميع رأسه . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الشيخ تقى الدين : لامن كل شعرة .

قلت : هذا لايعدل عنه . ولا يسع الناس غيره . وتقيير كل شعرة ــ بحيث لايبقى ولا شعرة ــ مشق جداً .

قال الزركشى : لايجب التقصير من كل شعرة . لأن ذلك لايعلم إلا بحلقه . وعنه يجزىء حلق بعضه . وكذا تقصيره . وظاهر كلامه فى الفروع : أن محل الخلاف فى التقصير فقط .

فعلى هذه الرواية : يجزىء تقصير مانزل عن رأسه . لأنه من شعره . بخلاف المسح . لأنه ليس رأساً ، ذكره فى الخلاف فى الفصول .

تنبيه : شمل كلام المصنف الشعر المضفور والمعقوص والملَبَّد وغيرها . وهو صحيح . وهو المذهب .

ونقل ابن منصور فى الملبد والمضفور والمعقوص : ليحلق .

قال القاضى فى الخلاف وغيره : لأنه لا يمكنه التقصير منه كله .

قلت : حيث امتنع التقصير منه كله ـ على القول به ـ تعين الحلق . ولهذا قال فى الفائق : ولو كان ملبداً تعين الحلق فى المنصوص . وقال الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ لايتعين . واختاره الشارح . وقال الخرقى فى العبد يقصر ، قال جماعة من شراحه : يريد أنه لايحلق إلا بإذن سيده . لأنه يزيد فى قيمته . منهم الزركشى قال فى الوجيز : و يقصر العبد قدر أنملة . ولا يحلق إلا بإذن سيده .

قوله ﴿ والمرأةُ تُقَصِّرُ مِنْ شَعْرِها قَدْرَ الأُنْمُلَةَ ﴾ .

يعنى فأقل . وهذا المذهب . وقال ابن الزاغونى فى منسكه : يجب تقصير قدر الأنملة . قال جماعة من الأصحاب : المسنة لها أنملة . و يجوز أقل منها .

فائدتان

إحداهما : يستحب له أيضاً أخذ أظفاره وشاربه ، وقال ابن عقيل وغيره : ولحيته

الثانية : لو عدم الشعر استحب له إمرار الموسى . قاله الأصحاب . وقاله أبو حكيم فى ختانه .

قلت : وفى النفس من ذلك شىء . وهو قريب من العبث .

وقال القاضى : يأخذ من شاربه عن حلق رأسه . ذكره فى الفائق .

قوله ﴿ ثُمَّ حَلَّ له كُل شيءٍ إلا النِّساء ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه فى رواية جماعة وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال فى المستوعب : اختاره أكثر الأصحاب . قال القاضى ، وابنه ، وابن الزاغونى ، والمصنف ، والشارح ، وجماعة : إلا النساء ، وعقد النكاح .

قال ابن نصر الله فى حواشيه : وهو الصحيح .

فظاهر كلام أبي الخطاب وابن شهاب وابن الجوزى : حل العقد . وقاله الشيخ تقى الدين . وذكره عن أحمد . وعنه إلا الوطء فى الفرج .

قوله ﴿ والحِلاقُ والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . فيلزمه فى تركه دم .

قال المصنف والشارح : هما نسك فى الحج والعمرة فى ظاهر المذهب .

قال فى الكافى : هذا أصح . قال الزركشى : هذا المشهور والمختار للأصحاب من الروايتين . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه : أنه إطلاق من محظور ، لا شىء فى تركه . ويحصل التحلل بالرمى وحده . قدمه ابن رزين فى شرحه . وأطلقهما فى المذهب ، والحاويين .

ونقل مهنا فى معتمر ترك الحلاق والتقصير ، ثم أحرم بعمرة : الدم كثير . عليه أقل من دم .

فعلى المذهب : فعل أحدهما واجب . وعلى الثانى : غير واجب .

قوله ﴿ إنْ أخَّره عن أيام مِنًى ، فَهَلْ يَلزَمُهُ دَمٌ ؟ على رِوايتين ﴾ .

يعنى إذا قلنا : إنهما نسك . وأطلقهما فى الهداية والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والكافى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

أحدهما : لادم عليه . وهو المذهب صححه فى التصحيح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور . قال ابن منجا فى شرحه : وهو أولى .

الوجه الثانى : عليه دم بالتأخير .

تنبيه : قوله « وإن أخره عن أيام منى » الصحيح : أن محل الروايتين إذا أخرجه عن أيام منى ، كما قال المصنف هنا . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الهداية ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة . وقال المصنف ، والشارح : إن أخره

عن أيام النحر ، فمحل الروايتين عندهما : إن أخره عن اليوم الثانى من أيام منى . وجزم به فى الـكافى .

تنبيه : قوله بعد الرواية ﴿ وَيَحْصُل التحلل بالرَّمْي وَحْدَهُ ﴾ .

يحتمل أن يكون من تتمة الرواية . فيحصل التحلل بالرمى وحده . على قولنا « الحلاق إطلاق من محظور » لا على قولنا « هو نسك » .

ويؤيده : قوله قبل « ثم قد حل له كل شىء إلا النساء » لأن ظاهره : أن التحلل إنما يحصل بالرمى والحلق معاً . لأنه ذكر التحلل بلفظ « ثم » بعد ذكر الحلق والرمى . ويحتمل أنه كلام مستقل بنفسه ، وأن التحلل يحصل بالرمى وحده . وهو رواية عن أحمد .

واعلم أن التحلل الأول يحصل بالرمى وحده ، أو يحصلها اثنين من ثلاثة . وهى : الرمى ، والحلق . والطواف ؟ فيه روايتان عن أحمد .

إحداهما لا يحصل إلا بفعل اثنين من الثلاثة المذكورة . ويحصل التحلل الثانى بالثالث . وهو الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر . قال فى الـكافى : اختاره أصحابنا . وهو موافق للاحتمال الأول . وهو ظاهر ما جزم به فى المحرر ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الهداية ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

والرواية الثانية : يحصل التحلل بواحد من رمى وطواف . ويحصل التحلل الثانى بالباقى . وأطلقهما فى الفروع ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والشرح ، وشرح ابن منجا وغيرهم .

فعلى الرواية الثانية : الحلق إطلاق منى محظور على الصحيح .

وقال القاضى فى التعليق : بل نسك ، كالمبيت بمزدلفة ، والرمى فى اليوم الثانى والثالث . واختار المصنف : أن الحلق نسك . ويحل قبله .

قال ابن منجا : فيه نظر . وذكر جماعة على القول بأنه نسك : فى جواز حله قبله روايتان .

وفى منسك ابن الزاغونى : وإن كان ساق هدياً واجباً : لم يحل هذا التحلل إلا بعد الرمى والحلق والنحر والطواف . فيحل من الكل . وهو التحلل الثانى .

قوله ﴿ وإن قَدَّم الحَلْقَ على الرَّمْيِ ، أَوِ النَّحْر ، جَاهِلاً أو ناسِياً : فلا شيء عليه ﴾ .

وكذا لو طاف للزيارة أو نحر قبل رميه .

﴿ وإنْ كانَ عالِماً ، فَهَلْ عليه دم ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والهادى ، والمغنى ، والشرح ، والتخليص ، والنظم ، والفائق وغيرهم .

إحداهما : لادم عليه . ولكن يكره فعل ذلك . وهو المذهب . نص عليه وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم . وصححه فى التصحيح وغيره . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته وغيره .

والرواية الثانية : عليه دم . نقلها أبو طالب وغيره . وأطلق ابن عقيل هذه الرواية .

فظاهرها : يلزم الجاهل والناسى دم أيضاً . وظاهر نقل المروذى : يلزمه صدقة .

قوله ﴿ ثم يخطبُ الإمام خطبة ﴾ .

يعنى : يخطب يوم النحر بمنى خطبة يعلمهم فيها النحر ، والإفاضة والرمى .

وهذا المذهب . نص عليه . وجزم به فى المنور ، وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والفائق ، والمغنى ، والشرح . ونصراه . وصححه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهما . قال جماعة من الأصحاب : تكون بعد صلاة الظهر .

قلت : الأولى أن تكون بكرة فى أول النهار . حتى يعلمهم الرمى والنحر والإفاضة .

وعنه لايخطب . نصره القاضى . قال المصنف والشارح : وذكر بعض أصحابنا أنه لايخطب يومئذ . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . وجزم به فى التلخيص .

فائدة : قال فى الرعاية : يفتحتها بالتكبير .

فائدة أخرى : إذا أتى المتمتع مكة : طاف للقدوم . نص عليه ، كعمرته . وهو من المفردات . وكذا المفرد والقارن . نص عليه ، مالم يكونا دخلا مكة قبل يوم النحر . ولا طافا طواف القدوم . وعليه الأصحاب .

وقيل : لايطوف للقدوم واحد منهم . اختاره المصنف . ورد الأول . وقال : لانعلم أحداً وافق أبا عبد الله على ذلك .

قال فى القاعدة الثانية عشر : وهو الأصح .

قال الشيخ تقى الدين : ولا يستحب للمتمتع أن يطوف طواف القدوم بعد رجوعه من عرفة قبل الإفاضة . وقال : هذا هو الصواب .

قوله ﴿ ووقتُه : بَعْدَ نِصْفَ الليل من ليلة النحر ﴾ .

يعنى : وقت طواف الزيارة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه : وقته من فجر يوم النحر .

قوله ﴿ فإن أَخّره عَنْه وعَن أيام مِنًى : جاز ﴾ .

وهـذا بلا نزاع . ولا يلزمه دم إذا أخره عن يوم النحر وأيام منى ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال فى الواضح : عليه دم إذا أخره عن يوم النحر لغير عذر . وخرج القاضى وغيره رواية بوجوب الدم إذا أخره عن أيام منى .

فائدة : لو أخر السعى عن أيام منى جاز . ولا شىء عليه .

ووجه فى الفروع مما خرجه فى الطواف : مثله فى السعى .

قوله ﴿ ثم يسْعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالمرْوَةِ إنْ كانَ مُتَمَتِّعًا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وعنه يكتفى بسعى عمرته . اختاره الشيخ تقى الدين . وأطلقهما فى الفائق .

قوله ﴿ أو لَمْ يَكُنْ سَعَى مَعَ طوافِ القُدومِ . فإن كان قد سَعَى : لم يَسْعَ ﴾ .

هذا المذهب . وذكر فى المستوعب وغيره رواية بأن القارن يلزمه سعيان : سعى عند طواف القدوم ، وسعى عند طواف الزيارة .

فائدتان

إحداهما : إذا قلنا السعى فى الحج ركن : وجب عليه فعله بعد طواف الزيارة إن كان متمتعاً ، أو مفرداً ، أو قارنا ، ولم يكن سعا مع طواف القدوم . فإن فعله قبله عالماً : لم يعتد به . وأعاده . رواية واحدة .

و إن كان ناسياً : فهل يجزئه ؟ فيه روايتان منصوصتان . ذكرهما فى المستوعب وغيره . وصحح فى التلخيص وغيره : عدم الإجزاء .

و إن قلنا : السعى واجب ، أو سنة ، فقال فى الفروع : و إن قيل : السعى ليس ركنا . قيل : سنة . وقيل : واجب . ففى حله قبله وجهان .

قلت : ظاهر كلام أكثر الأصحاب : أنه يحل قبل السعى ، لإطلاقهم الإحلال بعد الطواف .

الثانية : قوله ﴿ ثُمَّ قد حَلَّ له كلُّ شىء لايَحِلُّ إلاّ بعْدَ طَوافِ الزِّيارَةِ ﴾

بلا نزاع . فلو خرج من مكة قبل فعله : رجع حراماً حتى يطوف . ولو استمر : بقى محرماً . و يرجع متى أمكنه . لايجزيه غيره . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ ثُمَّ يأْتِى زَمْزَمَ فيَشْرَبُ مِنْهَا لِمَا أَحَبَّ . وَيَتَضَلَّعُ مِنْهُ ﴾

بلا نزاع فى الجملة . وزاد فى التبصرة : ويَرُشُّ على بدنه وثوبه .

قوله ﴿ ثُمَّ يَرْجعُ إلَى مِنًى وَلَا يبيتُ بمكة لَيالِى مِنًى ﴾

بلا نزاع فى الجملة . ويأتى فى الواجبات : هل هو واجب ، أو مستحب ؟

قوله ﴿ وَيَرمِى الجَمَرَاتِ بِها فِى أَيام التَّشْرِيق بَعْدَ الزَّوالِ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه .

قال ابن الجوزى فى المذهب ، ومسبوك الذهب : إذا رمى فى اليومين الأولين من أيام منًى قبلَ الزوال : لم يجزه رواية واحدة . فأما فى اليوم الأخير : فيجوز فى إحدى الروايتين . انتهى .

قال فى الفروع : وجوز ابن الجوزى الرمى قبل الزوال .

وقال فى الواضح : ويجوز الرمى بطلوع الشمس إلا ثالث يوم . وأطلق فى منسكه أيضاً : أن له الرمى من أول يوم . وأنه يرمى فى اليوم الثالث كاليومين قبله ثم ينفر .

وعنه : يجوز رمى متعجل قبل الزوال . وينفر بعده .

ونقل ابن منصور : إن رمى عند طلوعها متعجل ، ثم نفر . كأنه لم ير عليه دماً . وجزم به الزركشى .

فائدة : آخر وقت رمى كل يوم : المغرب . ويستحب الرمى قبل صلاة الظهر بعد الزوال .

قوله ـ فِى الجَمْرَةَ الثانيةِ والثالثةِ ـ ﴿ يَقِفُ وَيَدْعُو ﴾

هذا بلا نزاع . لكن قال بعض الأصحاب : رافعاً يديه . ونقل حنبل : يستحب رفع يديه عند الجمار .

قوله ﴿ ثُمَّ يَرْمِى جَمْرَةَ العَقَبَةِ بِسَبْعِ حَصيات . وَيجْعَلَهَا عَنْ يَمِينِه وَيَسْتَبْطِنُ الوَادِى . وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا . وَيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فِى الجَمرات كُلِّهَا ﴾ .

قاله الأصحاب قاطبة . وقال الزركشى . فيما قاله الأصحاب ـ فى أنه يستقبل القبلة فى جمرة العقبة ـ نظر . إذ ليس فى الحديث ذلك .

قوله ﴿ والتَّرتيبُ شَرْطٌ فِى الرَّمْى ﴾

يعنى: أنه يشترط أن يرمى أولا الجمرة التى تلى مسجد الخيف . ثم بعدها الوسطى ، ثم العقبة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . فلو نكَّس: لم يجزه . وعنه يجزيه مطلقا . وعنه يجزيه مع الجهل .

قوله ﴿ وفِى عَدَدِ الْحصَى روايتانِ . إحداهما : سَبْعٌ ﴾

وهى المذهب . وعليها الأصحاب ﴿ والأُخْرَى يُجْزِيهِ خَمْسٌ ﴾ .

قال فى المغنى : والأولى أن لاينقص عن سبع . فإن نقص حصاة أو حصاتين فلا بأس . ولا ينقص أكثر من ذلك . نص عليه . وعنه رواية ثالثة : يجزيه ست وتقدم ذلك فى أول الباب عند قوله « وعدده سبعون حصاة » .

قوله ﴿ فإنْ أَخَلَّ بحصاةٍ واحدةٍ من الأُولَى : لم يَصِحَّ رَمْىُ الثَّانيةِ ﴾

وهو المذهب ، وعليه الأصحاب . وعنه يصح مع الجهل ، دون غيره .

قوله ﴿ وإِنْ أَخَّرَ الرَّمْيَ كُلَّهُ ـ أى مع رَمْىَ يَوْمَ النَّحْرِ ـ ورَمَاهُ فِى آخِرِ أَيَّامَ التَّشْرِيقِ : أَجْزَأَ ﴾

بلا نزاع . ويكون أداء ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقاله القاضى . واقتصر عليه فى المغنى ، والشرح .

وقيل : يكون قضاء . وكذا الحكم لو أخر رمى يوم إلى الغد : رمى رميين . نص عليه . وقاله الأصحاب .

قوله ﴿ وإِنْ أَخَّرَهُ عَن أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أَو تَرَكَ المبِيتَ بمنًى فِى لياليها : فعليه دمٌ ﴾

إذا أخر الرمى عن أيام التشريق : فعليه دم . ولا يأتى به . كالبيتوتة فى مِنًى ليلة أو أكثر .

قوله ﴿ أَوْ تَرَكَ المبِيتَ بمنًى فى لَيَالِيهَا ﴾

فالصحيح من المذهب : أن عليه دماً . نقله حنبل . وعليه أكثر الأصحاب وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى الشرح ، والفروع وغيرهم . وقال : اختاره الأكثر .

وعنه يتصدق بشىء . نقله الجماعة عن أحمد . قاله القاضى .

وعنه لاشىء عليه . واختاره أبو بكر . وهى مبنية على أن المبيت ليس بواجب على مايأتى فى الواجبات .

قوله ﴿ وَفِى حَصَاةٍ أَوفى لَيْلَةٍ وَاحِدَةٍ مَافِى حَلْقِ شَعْرَةٍ ﴾

إذا ترك حصاة : وجب عليه مايجب فى حلق شعرةٍ . على مامضى فى أول باب محظورات الإحرام . وهذا الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع . قال القاضى: وظاهر نقل الأثرم يتصدق بشىء . وعنه : ذلك فى العمد .

وعنه عليه دم . جزم به فى المحرر ، والوجيز ، والفائق ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . قال فى الفروع : وهو خلاف نقل الجماعة والأصحاب . قال ابن عقيل : ضعفه شيخنا لعدم الدليل .

وعنه لا شىء عليه فيها .

فائدة : لو ترك حصاتين . فإن قلنـا فى الحصاة مافى حلق شعرةٍ ، ففى الحصاتين : مافى حلق شعرتين . وفى ثلاث ، أو أربع ، أو خمس : دم . على ماتقدم من الخلاف .

وإن قلنا فى الحصاة دم . ففى الحصاتين ، والثلاث : دم ، بطريق أولى .

وعنه فى الحصاتين مافى الثلاث ، كجمرة وجمار .

وعنه لا شيء فى ترك حصاتين .

قال المصنف ، والشارح : الظاهر عن أحمد : لا شيء فى حصاة ولا حصاتين .

وأما إذا ترك المبيت بمنى ليلة واحدة ، فجزم المصنف هنا : أن فيها مافى حلق شعرة . وهو إحدى الروايات . لأنها ليست نسكا بمفردها ، بخلاف المبيت بمزدلفة . قاله القاضى وغيره . وقال : لا تختلف الرواية : أنه لايجب دم . وجزم بما قاله المصنف ، وابن منجا فى شرحه . واختار المصنف : وجوب الدم .

وعنه : ترك ليلة كترك ليال منى كلها . ذكره جماعة .

وعنه عليه دم . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وعنه لا شيء عليه .

فائدة : قوله ﴿ وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ سِقَايَةِ الحاجِّ وَالرِّعَاءِ مبيتٌ بِمِنًى ﴾

وهذا بلا نزاع . و يجوز لهم الرمى ليلاً ونهاراً .

تنبيه : مفهوم قول المصنف « وليس على أهلى سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى » أن غيرهم يلزمه المبيت بها مطلقا . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : أهل الإعذار من غير الرعاء ـ كالمرضى ، ومن له مال يخاف ضياعه ، ونحوهم ـ حكمهم حكم الرعاء فى ترك البيتوتة . جزم به المصنف ، والشارح ، وابن رزين .

قال فى الفصول : وكذا خوف فوات ماله ، وموت مريض .

قلت : هذا والذى قبله هو الصواب .

قال القاضى وغيره : يستحب أن يضع الحصى فى يد النائب . ليكون له عمل فى الرمى . انتهى .

ولو أغمى على المستنيب : لم تنقطع النيابة .

قوله ﴿ فَمَنْ أَحَبَّ أن يَتَعَجَّل فى يَومَيْنِ : خَرَجَ قَبْل غُروبِ الشَّمْسِ ﴾

هذا بلا نزاع . وهو النَّفْر الأول . ولا يضر رجوعه بعد خروجه ، لحصول الرخصة . وليس عليه فى اليوم الثالث رمى . قاله الإمام أحمد .

ويدفن بقية الحصى ، على الصحيح من المذهب . وقيل : لا .

قال فى الفائق ـ بعد أن قدم الأولى ـ قلت : لايتعين . بل له طرحه ودفعه إلى غيره . انتهى .

فعلى الأول : قال بعض الأصحاب ـ منهم صاحب الرعايتين ، والحاويين ـ يدفنه فى المرمى .

وفى منسك ابن الزاغونى : أو يرمى بهن ، كفعله فى اللواتى قبلها .

تنبيه : شمل كلام المصنف : مريد الإقامة بمكة . وهو كذلك . وعليه الأصحاب وعنه لايعجبنى لمن نفر النفر الأول أن يقيم بمكة . وحمله المصنف على الاستحباب

قوله ﴿ فان غَرَبَتِ وَهُوَ بهاَ : لَزِمَهُ المبيتُ والرَّمْىُ مِنَ الغَدِ ﴾ .

هذا بلا نزاع . ويكون الرمى بعد الزوال . على الصحيح من المذهب . على ماتقدم . وعنه أو قبله أيضاً . وتقدمت هذه الرواية أيضاً قريباً . وهذا النفر الثانى

فائدة : ليس للإمام المقيم للمناسك التعجيلُ ، لأجل من يتأخر . قاله الأصحاب . وذكره الشيخ تقى الدين .

قلت : فيعايى بها .

تنبيه : قول المصنف ﴿ فإِذَا أَتَى مَـكَّةَ لَمْ يَخْرُجْ حَتَّي يُوَدِّعَ البيْتَ بالطَّوَافِ إِذَا فَرَغَ مِنْ جَمِيع أمُورِهِ ﴾ .

يقتضى : أنه لو أراد المقام بمكة لا وداع عليه . وهو كذلك ، سـواء نوى الإقامة قبل النفر أو بعده .

قوله ﴿ فإِذَا وَدَّع البَيْتَ ثُمَّ اشْتَغَل فى تِجارَةَ ، أَوْ أَقامَ : أَعَادَ الوَدَاعَ ﴾

إذا ودع ثم اشتغل فى تجارة : أعاد الوداع . قولا واحداً . وإن اشتغل بغير شد رحل ونحوه : أعاد الوداع . لا نعلم فيه خلافاً .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وإن قضى حاجة فى طريقه : لم يعد أيضاً . نص عليه . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى التلخيص وغيره .

وقال ابن عقيل ، وابن الجوزى : إن تشاغل فى طريقه بشراء زاد ونحوه : لم يعد .

وقال المصنف والشارح : إن قضى حاجته فى طريقه ، أو اشترى زادا فى طريقه : لم يعد . زاد فى الكبرى : أو صلى .

فوائد

منها : يستحب أن يصلى بعد طواف الوداع ركعتين . ويقبل الحجر .

ومنها : يستحب دخول البيت . والحِجْر منه . ويكون حافياً ، بلا خف ولا نعل ولا سلاح . نص على ذلك .

ومنها : ماقاله فى الفنون : تعظيم دخول البيت فوق الطواف : يدل على قلة العلم . انتهى .

ومنها : النظر إلى البيت عبادة . قاله الإمام أحمد . وقال فى الفصول : وكذا رؤيته لمقام الأنبياء ، ومواضع الأنساك [١] .

قوله ﴿ وَمَنْ أَخَّر طواف الزيارة فَطَافَهُ عِنْدَ الخُرُوجِ : أَجْزَأَ عنْ طوافِ الوَدَاعَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقاله الخرقى فى شرح المختصر ، وصاحب المغنى فى كتاب الصلاة . قاله فى القواعد .

(١) هل فى ذلك حديث يصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو أثر عن الصحابة أو التابعين لهم بإحسان ؟ .

وعنه لايجزيه عنه . فيطوف له . وأطلقهما فى المغنى .

فائدة : لوأخر طواف القدوم ، فطافه عند الخروج : لم يجزه عن طواف الوداع . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع [وهو ظاهر كلام كثيرحيث اقتصروا على المسألة الأولى] وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والهادى ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والترغيب ، والرعايتين ، والحاويين : يجزيه ، كطواف الزيارة . وقطعوا به . وقالوا : نص عليه . زاد فى الهداية ـ فى رواية ابن القاسم ـ قلت : هذا المذهب . ولم أر لما قدمه فى الفروع موافقاً .

قوله ﴿ فإِنْ خَرَجَ قَبْلَ الوَداعِ رَجَعَ إِليه . فانْ لم يمكنه فعليه دم ﴾ .

إذا خرج قبل الوداع ، وكان قريباً . فعليه الرجوع ، إذا لم يخف على نفس أو مال أو فوات رُفقة ، أو غير ذلك . فإن رجع فلا دم عليه .

و إن كان بعيداً ـ وهو مسافة القصر ـ لزمه الدم . سواء رجع أولا . على الصحيح من المذهب . نص عليه . قال فى الفروع : لزمه دم فى المنصوص . قاله القاضى وغيره . وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والكافى ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقال المصنف ، وغيره : ويحتمل سقوط الدم عن البعيد برجوعه كالقريب .

ومسافة القصر : من مثله . قال الزركشى : وقد يقال من الحرم .

وأما إذا لم يمكن الرجوع للقريب : فإن عليه دماً . وكذا لو أمكنه ولم يرجع بطريق أولى .

فمتى رجع القريب : لم يلزمه إحرام بلا نزاع .

قال المصنف والشارح : كرجوعه لطواف الزيارة .

و إن رجع البعيد أحرم بعمرة لزوماً . ويأتى بها و بطواف الوداع .

فائدة : قال فى الفروع : لو ودع ثم أقام بمنى ، ولم يدخل مكة : يتوجه جوازه

وإن خرج غير حاج ، فظاهر كلام شيخنا : لايودع . انتهى .

تنبيه : شمل كلام المصنف ـ وهو قوله « فإن خرج قبل الوداع » ـ كل حاج سواء الحائض والنفساء . وهو صحيح . وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .

وقال المصنف والشارح : أهل الحرم لاوداع عليهم .

قوله ﴿ إلا الحائضَ والنُّفَسَاء فلا وَداع عليهما ﴾ .

بلا نزاع . وهو مقيد بما إذا لم تطهر قبل مفارقة البنيان . فإن طهرت قبل مفارقة البنيان : لزمها العود للوداع . وإن طهرت بعد مفارقة البنيان : لم يلزمها العود ، ولو كان قبل مسافة القصر . بخلاف المقصر بالترك .

قوله ﴿وإذا فرَغ مِنَ الوَداع: وَقف فِي المُلتَزَم ، بَيْنَ الرُّكْنِ وَالبَابِ﴾

وهذا بلا نزاع بين الأصحاب . وذكر أحمد : أنه يأتى الحطيم أيضاً ـ وهو تحت الميزاب ـ فيدعو .

وذكر الشيخ تقى الدين : ثم يشرب من ماء زمزم . ويستلم الحجر الأسود .

ونقل حرب : إذا قدم معتمراً ، فيستحب له أن يقيم بمكة بعد عمرته ثلاثة أيام . ثم يخرج . فإن التفت وَدَّع . نص عليه . وذكره أبو بكر . وقدمه فى التعليق وغيره . وحمله جماعة على الندب .

وذكر ابن عقيل ، وابن الزاغونى : لا يولى ظهره حتى يغيب .

قال فى الفائق : لا يسن له المشى القهقرى بعد وداعه . وقدمه فى الرعاية .

قال الشيخ تقى الدين : هذا بدعة مكروهة . وذكر جماعة من الأصحاب ـ منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم ـ: ثم يأتى المحصب . فيصلى فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء . ثم يهجع . واقتصر عليه فى المغنى .

قوله ﴿ فإذا فرغ من الحج : استُحِبَّ لهُ زيارةُ قبرِ النبيِّ صلى الله عليه وسلم وقبرِ صاحبيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة ، متقدمهم ومتأخرهم [1] .

وقال فى الفصول : نقل صالح ، وأبو طالب : إذا حج للفرض : لم يمر بالمدينة لأنه إذا حدث به حدث الموت كان فى سبيل الحج . و إن كان تطوعاً : بدأ بالمدينة .

فائدتان

إحداهما : يستحب استقبال الحجرة النبوية ـ على ساكنها أفضل الصلاة والسلام ـ حال زيارته . ثم بعد فراغه يستقبل القبلة . ويجعل الحجرة عن يساره ، ويدعو . ذكره الإمام أحمد . قال فى الفروع : وظاهر كلامهم : قرب من الحجرة أو بعد : انتهى .

قلت : الأولى القرب قطعا .

قال فى المستوعب وغيره : إنه يستقبل ويدعو .

قال ابن عقيل ، وابن الجوزى : يكره قصد القبور للدعاء .

قال الشيخ تقي الدين : أو وقوفه أيضاً عندها للدعاء .

الثانية : لا يستحب تمسحه بقبره ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ على الصحيح من المذهب . قال فى المستوعب : بل يكره . قال الإمام أحمد : أهل العلم كانوا لا يمسونه . نقل أبو الحارث : يدنو منه ولا يتمسح به ، بل يقوم حذاءه فيسلم . وعنه يتمسح به . ورخص فى المنبر .

---

(١) إنما ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد ـ الحديث » فالزائر ينبغى أن يقصد السفر لأجل الصلاة فى المسجد . وليس رسول الله صلى الله عليه وسلم كعامة الموتى . فإن الصلاة والسلام عليه يبلغانه من حيث يكون المصلى والمسلم . وصح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال « اللهم لا تجعل قبرى عيداً »

قال ابن الزاغونى وغيره : ولْيَأتِ المنبر . فيتبرك به . تبركا بمن كان يرتقى عليه [١] .

قوله ـ فى صفة العمرة ـ ﴿ مَنْ كانَ فِى الحَرَمِ : خَرَجَ إِلَى الحِلِّ فأَحْرَمَ مِنْه ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن إحرام أهل مكة ، ومن كان بها من غيرهم ، وأهل الحرم : يصح بالعمرة من أدنى الحل . وعليه جماهير الأصحاب [٢] .

وقال ابن أبى موسى : إن كان بمكة من غير أهلها ، وأراد عمرة واجبة : فمن الميقات . فلو أحرم من دونه لزمه دم . وإن أراد نفلا : فمن أدنى الحل . انتهى .

وتقدم ذلك مستوفًى فى باب المواقيت فى قوله « وأهل مكة إذا أرادوا العمرة فمن الحل » .

قوله ﴿ والأفضَلُ : أَنْ يُحْرِمَ مِنَ التَّنْعِيمِ ﴾ .

هـذا أحد الوجهين . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

والوجه الثانى : أن الأفضل أن يحرم من الجِعِرَّانَة . جزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . ذكره فى باب المواقيت . وأطلقهما فى الفروع . وقال : ظاهر كلام الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ الكل سواء .

---

(١) قد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم وحذر أشد التحذير من التبرك بآثار الأنبياء ، وأنه مما ضل به السابقون عن دين المرسلين . وقصة قطع عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى قطع شجرة بيعة الرضوان مشهورة . ولقد كان لكم فيهم أسوة حسنة

(٢) حقق الإمام ابن القيم فى زاد المعاد : أنه ليس من السنة خروج من بمكة إلى الحل وإحرامه بالعمرة من التنعيم ولا غيره . لأن المكى يعمر البيت بالطواف وحقق أيضاً : أن عائشة حين خرج بها أخوها عبد الرحمن : كان ذلك تطييباً لها . لأنها كانت قد دخلت مكة حائضاً . ولذلك لم تفعله بعد هذه السنة مطلقا . وقد حجت مراراً .

وما أستحضر كلام المصنف هنا . ولعله أراد : فى المغنى ، أو لم يكن فى النسخة التى عنده .

والأفضل بعدها : الحديبية . على الصحيح من المذهب . وظاهر المصنف التسوية

ونقل صالح وغيره فى المكى : أفضله البعد . هى على قدر تعبها . قال القاضى فى الخلاف : مراده من الميقات . بَيَّنَه فى رواية بكر بن محمد .

وقال فى الرعاية : الأفضل بعد الحديبية : ما بَعُدَ . نص عليه .

تنبيه : قوله « والأفضل أن يحرم من التنعيم » هو فى نسخة مقروءة على المصنف وعليها شرح الشارح ، وابن منجا . وفى بعض النسخ هذا كله ساقط .

قوله ﴿فإِنْ أَحْرَمَ مِنَ الْحَرَمِ لَمْ يُجْزِه﴾ بلا نزاع ﴿وَيَنْعَقِدُ . وَعَلَيْهِ دَمٌ﴾

ينعقد إحرامه من الحرم . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب وعليه دم .

وقيل : لا يصح . قال فى الفروع : وإن أحرم بالعمرة من مكة ، أو الحرم : لزمه دم . ويجزئه إن خرج إلى الحل قبل طوافها . وكذا بعده ، كإحرامه دون ميقات الحج . ولنا قول : لا . انتهى . وتابعه على ذلك المصنف فى المغنى .

وقال فى الرعاية : فإن أحرم بها من الحرم ، أو من مكة ، معتمراً : صح فى الأصح . ولزمه دم .

وقيل : إن أحرم بها مكى من مكة ، أو من بقية الحرم : خرج إلى الحل قبل طوافها . وقيل : قبل إتمامها ، وعاد فأتمها : كفته . وعليه دم لإحرامه دون ميقاتها . وإن أتمها قبل أن يخرج إليها : ففى إجزائها وجهان . انتهى .

قال الزركشى : فإن لم يخرج حتى أتم أفعالها : فوجهان . المشهور : الإجزاء . فعلى القول بعدم الصحة : وجود هذا الطواف كعدمه . وهو باق على إحرامه حتى يخرج إلى الحل . ثم يطوف بعد ذلك ويسعى . وإن حلق بعد ذلك فعليه دم . وكذلك كل ما فعله من محظورات إحرامه عليه فدية .

وإن وطىء أفسد عمرته . ويمضى فى فاسدها . وعليه دم . ويقضيها بعمرة من الحل . ويجزئه عنها . وإن كانت عمرة الإسلام . قال فى الرعاية : ويحتمل أن يجزىء بدم .

قوله ﴿ ثُمَّ يَطُوفُ وَيَسْعَى . ثُمَّ يَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ . ثم قَدْ حَلَّ . وَهَلْ مَحِلُّهُ قَبْلَ الحَلْقِ والتَّقْصِيرِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

أصل هاتين الروايتين : الروايتان اللتان فى الحج : هل الحلق والتقصير نسك أو إطلاق من محظور ؟ على ما تقدم . ذكره الشارح ، وابن منجا . وتقدم أن الصحيح من المذهب : أنه نسك .

فالصحيح هنا : أنه نسك . فلا يحل منها إلا بفعل أحدهما . وهو المذهب . صححه فى التصحيح وغيره . وجزم به فى الوجيز وغيره .

والرواية الثانية : أنه إطلاق من محظور . فيحل قبل فعله . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والتلخيص .

ويأتى فى واجبات العمرة : أن الحلاق أو التقصير واجب فى إحدى الروايتين

قوله ﴿ وَتُجْزِىءُ عُمْرَةُ القَارِنِ ، وَالْعُمْرَةُ مِنَ التَّنْعِيمِ عَنْ عُمْرَةِ الإسلام فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

تجزىء عمرة القارن عن عمرة الإسلام . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

والرواية الثانية : لا تجزىء عمرة القارن عن عمرة الإسلام . اختاره أبوحفص وأبو بكر . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب .

وتقدم ذلك فى الإحرام فى صفة القران .

وأما العمرة من التنعيم : فتجزىء عن عمرة الإسلام . على الصحيح من المذهب جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الشرح وغيره .

والرواية الأخرى : لا تجزىء عن العمرة الواجبة .

فوائد

إحداها : لا بأس أن يعتمر فى السنة مراراً . والصحيح من المذهب : كراهة الإكثار منها ، والموالاة بينها . قال المصنف : باتفاق السلف . واختاره هو وغيره . وقدمه فى الفروع .

قال الإمام أحمد : إن شاء كل شهر . وقال أيضاً : لابد أن يحلق أو يقصر . وفى عشرة أيام يمكن الحلق .

وقيل : يستحب الإكثار منها . اختاره جماعة . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والفائق ، وغيرهم . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

ومن كره أطلق الكراهة . قال فى الفروع : ويتوجه أن مراده : إذا عرض بالطواف ، وإلا لم يكره ، خلافاً لشيخنا ـ يعنى به الشيخ تقى الدين ـ

وقال فى الفصول : له أن يعتمر فى السنة ما شاء . ويستحب تكرارها فى رمضان . لأنها فيه تعدل حجة .

وكره الشيخ تقى الدين الخروج من مكة للعمرة إذا كان تطوعا . وقال : هو بدعة . لأنه لم يفعله ، عليه أفضل الصلاة والسلام . ولا صحابى على عهده إلا عائشة . لا فى رمضان ولا فى غيره اتفاقا .

الثانية : العمرة فى رمضان أفضل مطلقاً . قال الإمام أحمد : هى فيه تعدل حجة قال : وهى حج أصغر .

الثالثة : الصحيح من المذهب : أن العمرة فى غير أشهر الحج أفضل من فعلها فيها . ذكره القاضى فى الخلاف . ونقله الأثرم ، وابن إبراهيم عن أحمد . وقدمه فى الفروع ، وقال : ظاهر كلام جماعة التسوية .

قلت : اختار فى الهدى : أن العمرة فى أشهر الحج أفضل . ومال إلى أن فعلها فى أشهر الحج أفضل من فعلها فى رمضان .

الرابعة : لايكره الإحرام بها يوم عرفة والنحر . وأيام التشريق . على الصحيح من المذهب . نقل أبو الحارث : يعتمر متى شاء .

وذكر بعض الأصحاب رواية : تكره فى أيام التشريق . قال فى الفائق : زاد أبو الحسين : يوم عرفة ، فى أصح الروايتين . وذكر فى الرعاية : تكره أيام التشريق . وقال : ومن أحرم بها قبل ميقاتها : لم تصح فى وجه .

قوله ﴿ أَرْكانُ الْحجِّ : الْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ ، وَطَوَافُ الزِّيَارَةِ ﴾

بلا نزاع فيهما . فلو ترك طواف الزيارة : رجع معتمراً . نقله الجماعة . ونقل يعقوب ـ فيمن طاف فى الحجر ورجع لبغداد ـ يرجع . لأنه على نية إحرامه . فإن وطىء : أحرم من التنعيم ، على حديث ابن عباس . وعليه دم . ونقل غيره معناه

فالمصنف رحمه الله ، قدم أن أركان الحج : الوقوف بعرفة ، وطواف الزيارة فقط . فليس السعى والإحرام ركنين على المقدم عنه .

أما السعى : ففيه ثلاث روايات . إحداهن : هو ركن . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وجزم به فى المنور . وصححه فى التلخيص ، والمحرر . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

والرواية الثانية : هو سنة . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة .

والرواية الثالثة : هو واجب . اختاره أبو الحسين التميمى . والقاضى ، والمصنف والشارح ، وصاحب الفائق ، وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب . وأطلقهن فى المذهب .

وأما الإحرام ـ وهو النية ـ فقدم المصنف : أنه غير ركن . فيحتمل : أنه واجب . وهو رواية عن أحمد . وذكرها القاضى فى المجرد . نقله عنه فى التلخيص .

وحكاها فى الفائق . وقال: اختاره الشيخ ـ يعنى المصنف ـ واختارها التميمى أيضاً . ولم يذكرها فى الفروع .

وعنه أنه ركن . وهى المذهب . جزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . قال ابن منجا فى شرحه : هذه أصح . فى ظاهر قول الأصحاب . وأطلقهما فى الفائق .

وعنه أنه شرط . حكاها فى الفروع . قال فى الرعاية ، وقيل عنه : إن الإحرام شرط . قال ابن منجا فى شرحه : ولم أجد أحداً ذكر أن الإحرام شرط . والأشبه : أنه كذلك . وبه قال أبو حنيفة .

وذلك أن من قال بالرواية الأولى: قاس الإحرام على نية الصلاة . ونية الصلاة : شرط . فكذا يجب أن يكون الإحرام شرط . ولأن الإحرام يجوز فعله قبل دخول وقت الحج . فوجب أن يكون شرطا ، كالطهارة مع الصلاة . انتهى .

وقال أيضاً فى باب الإحرام : والأشبه أنه شرط ، كما ذهب إليه بعض أصحابنا ، كنية الوضوء . فلعل قوله هنا « لم أجد أحداً ذكر أنه شرط » يعنى عن أحمد . وإلا كان كلامه متناقضا .

وأطلق رواية الشرطية والركنية فى الفروع . وقال : فى كلام جماعة ماظاهره : رواية بجواز تركه .

وقال فى الإرشاد : وهو سنة . وقال : الاهلال فريضة . وعنه سنة .

قوله ﴿ وَوَاجِبَاتُه سَبْعَةٌ : الإحِرَامُ مِنَ المِيقَاتِ ﴾

بلا نزاع ، إنشاء ودواماً . قال فى التلخيص : والإنشاء أولى .

قوله ﴿ وَالوُقُوفُ بِعرَفَةَ إِلَى اللَّيْلِ ﴾

مراده : إذا وقف نهاراً . فيجب الجمع بين الليل والنهار . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه الجمع بينهما سنة مؤكدة .

قوله ﴿ وَالْمَبِيتُ بِمُزْدَلِفَةَ إِلَى مَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ﴾

مراده : إذا وافاها قبل نصف الليل . والصحيح من المذهب : أن المبيت بمزدلفة إذا جاءها قبل نصف الليل واجب . وعليه الأصحاب . وعنه ليس بواجب . واستثنى الخرقى من ذلك الرعاة ، وأهل السقاية . فلم يجعل عليهم مبيتاً بمزدلفة. قال الزركشي : ولم أر من صرح باستثنائهما إلا أبا محمد ، حيث شرح الخرقى .

قوله ﴿ وَالْمَبِيتُ بِمِنًى ﴾

الصحيح من المذهب : أن المبيت بمنى فى لياليها واجب . وعليه أكثر الأصحاب . وعنه سنة .

وتقدم قريباً مايجب فى ترك المبيت بها فى لياليها ، أو فى ليلة .

قوله ﴿ وَالرَّمْىُ ﴾

بلا نزاع . ويجب ترتيبه . على الصحيح من المذهب . وعنه لا . وتقدم أنه : هل هو شرط ، أم لا ؟ أو مع الجهل .

قوله ﴿ وَالحِلَاقُ ﴾

مراده : أوالتقصير ، على ماتقدم. والصحيح من المذهب : أنه واجب . وعليه الأصحاب . وعنه ليس بواجب . وتقدم : هل هو نسك ، أو إطلاق من محظور ؟ .

قوله ﴿ وَطَوَافُ الوَدَاعِ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه وصححه فى الفروع وغيره .

وقيل : ليس بواجب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن طواف الوداع يجب ، ولو لم يكن بمكة . قال فى الفروع : هو ظاهر كلامهم . قال الآجرى : و يطوفه متى أراد الخروج من مكة أو منى ، أو من نفر آخر .

قال فى الترغيب ، والتلخيص : لا يجب على غير الحاج .

قال فى المستوعب : ومتى أراد الحاج الخروج من مكة : لم يخرج حتى يودع .

فائدة : طواف الوداع : هو طواف الصدَر . على الصحيح . وقيل : الصدر طواف الزيارة . وقدمه الزركشى .

تنبيه : شمل قوله ﴿ وَمَا عدَا هَذَا سُنَنٌ ﴾ مسائل فيها خلاف فى المذهب .

منها : المبيت بمنى ليلة عرفة . والصحيح من المذهب : أنه سُنة . قطع به ابن أبى موسى فى الإرشاد ، والقاضى فى الخلاف ، وابن عقيل فى الفصول ، وأبو الخطاب فى الهداية ، وابن الجوزى فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والسامرى فى المستوعب ، والمصنف فى الكافى وغيرهم . وهو ظاهر كلامه فى الخلاصة ، والتلخيص ، والشرح وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يجب . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين .

ومنها : الرمل والاضطباع . والصحيح من المذهب : أنهما سُنتان . وعليه جماهير الأصحاب . وفى عيون المسائل : يجبان . ونقل حنبل : إذا نسى الرمل فلا شىء عليه . وقاله الخرقى وغيره .

ومنها : طواف القدوم . والصحيح من المذهب : أنه سنة . وعليه جماهير الأصحاب . ونقل محمد بن حرب : هو واجب . وهو قول فى الرعاية .

ومنها : الدفع من عرفة مع الإمام . والصحيح من المذهب : أنه سنة . قاله المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وقدمه فى الفائق . قال الزركشى : هو اختيار جمهور الأصحاب . وعنه أنه واجب . وقطع الخرقى : أن عليه دماً بتركه . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

قوله ﴿ أَرْكانُ العُمْرَةِ : الطَّوَافُ ﴾

بلا نزاع (وَفِى الإِحْرَامِ وَالسَّعْىِ رِوَايَتَانِ)

اعلم أن الخلاف هنا ـ فى السعى والإحرام . وفى الإحرام أيضاً من الميقات ـ كالخلاف فى ذلك فى الحج . على ماتقدم ، نقلاً ومذهبا . هذا الصحيح من المذهب .

وقيل : أركانها الإحرام ، والطواف فقط . ذكره فى الرعاية . وقال فى الفصول : السعى فى العمرة ركن . بخلاف الحج . لأنها أحد النسكين . فلا يتم إلا بركنين كالحج .

قوله ﴿ وواجِبَاتُهَا : الحِلاقُ . فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهو أيضاً مبنى على وجوبه فى الحج . على ماتقدم . فلا حاجة إلى إعادته .

قوله ﴿ فَمَنْ تَرَكَ رُكْنًا لَمْ يَتِمَّ نُسُكُهُ إِلاَّ بِهِ ﴾

وكذا لو ترك النية له : لم يصح ذلك الركن إلا بها .

﴿ وَمَنْ تَرَكَ وَاجِبًا فَعَلَيْهِ دَمٌ ﴾ ولو كان سهواً أو جهلا .

وتقدم فى بعض المسائل : خلاف بعدم وجوب الدم كاملاً . كترك المبيت بمنى فى لياليها ونحوه . وكذا تقدم الخلاف فيما إذا تركه جهلا .

باب الفوات والإحصار

قوله ﴿ وَمَنْ طَلَعَ عَلَيْهِ الفَجْرُ يَوْمَ النَّحْرِ ، وَلَمْ يَقِفْ بِعَرَفَةَ : فَقَدْ فَاتَهُ الحَجُّ ﴾

بلا نزاع . وسواء فاته الوقوف لعذر حَصْر أو غيره . أو لغير عذر .

قوله ﴿ وَيَتَحَلَّلُ بِطَوَافٍ وَسَعْيٍ ﴾

يحتمل أن يكون مراده : أنه يتحلل بطواف وسعى فقط . ولولم يكن عمرة . وهو الظاهر . وهو قول ابن حامد . ذكره عنه جماعة .

ويحتمل أن يكون مراده : يتحلل بعمرة من طواف وسعى وغيره . ولا ينقلب

إحرامه . واختـاره ابن حامد أيضاً . ذكره عنه القاضى . وهو رواية عن أحمد . واختاره فى الفائق .

وعنه أنه ينقلب إحرامه بعمرة . وهـذه الرواية هى المذهب . نص عليه . قال فى التلخيص : هذا الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع ، والمستوعب ، وقالا : اختاره الأكثر ـ قارناً وغيره ـ منهم أبو بكر . وهو ظاهر كلام الخرقى . وهو من المفردات .

قال الزركشى : فالمذهب المنصوص : أنه يتحلل بعمرة . اختاره الخرقي ، وأبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه ، والشيخان . قال : فعلى هذا صرح أبو الخطاب ، وصاحب التلخيص ، وغيرهما : أن إحرامه ينقلب بمجرد الفوات إلى عمرة . قال الشارح : ويحتمل أن من قال « ويجعل إحرامه عمرة » أراد : أنه يفعل فعـل المعتمر ، من الطواف والسعى . فلا يكون بين القولين خلاف . انتهى .

ونقل ابن أبى موسى . أنه يمضى فى حج فاسد . ويلزمه توابع الوقوف : من مبيت ، ورمى وغيرهما . ويقضيه . انتهى .

فعلى المذهب : يدخل إحرام الحج فقط .

وقال أبو الخطاب : فائدة الخلاف ، أنه إذا صارت عمرة : جاز إدخال الحج عليها . فيصير قارنا . وإذا لم تصر عمرة : لم يجز له ذلك .

واحتج القاضى بعدم الصحة : على أنه لم يبق إحرام الحج ، وإلا لم يصح . وصار قارنا .

واحتج ابن عقيل : بأنه لو جاز بقاؤه : لجاز أداء أفعال الحج به فى السنة المقبلة . وبأن الإحرام : إما أن يؤدى به حجة أو عمرة . فأما عمل عمرة فلا .

فائدة : هذه العمرة التى انقلبت لا تجزىء عن عمرة الإسلام . على الصحيح من المذهب . نص عليه . لوجوبها كمنذورة . وقيل : تجزىء .

قال فى الشرح : ويحتمل أن يصير إحرام الحج إحراماً بعمرة ، بحيث يجزيه

عن عمرة الإسلام . ولو أدخل الحج عليها : لصار قارنا . إلا أنه لا يمكنه الحج بذلك الإحرام ، إلا أن يصير محرماً به فى غير أشهره . فيكون كمن قلب الحج فى غير أشهره . ولأن قلب الحج إلى العمرة يجوز من غير سبب . فمع الحاجة أولى .

قوله ﴿ وَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ ، إلاّ أَنْ يَكُونَ فَرْضًا ﴾

إن كان فرضاً : وجب عليه القضاء . بلا نزاع . وإن كان نفلاً ، فقدم المصنف : أنه لا قضاء عليه . وهو إحدى الروايتين . وقدمه فى المستوعب ، والترغيب ، والتلخيص . وصححه فى البلغة ، والشرح ، وتصحيح المحرر ، والنظم ، وصححه ابن رزين فى شرحه ، فيما إذا أحصر بعدوّ . وهو من المفردات .

وعنه عليه القضاء كالفرض . وهو المذهب . قال فى الفروع : والمذهب لزوم قضاء النفل . وجزم به الخرقى، وصاحب الوجيز . وقال الزركشى : هذه الرواية أصحهما عند الأصحاب . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه ابن رزين فيمن فاته الوقوف بعرفة . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والشرح ، والفائق .

قوله ﴿ وَهَلْ يَلْزَمُهُ هَدْىٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والفائق .

إحداهما : يلزمه هدى . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز وغيره . وصححه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن رزين ، والتصحيح ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والحاويين . قال الزركشى : هى أصحهما عند الأصحاب .

والرواية الثانية : لا هدى عليه .

فعلى المذهب : لا فرق بين أن يكون ساق هدياً أم لا . نص عليه .

ويذبح الهدى فى حجة القضاء ، إن قلنا عليه قضاء . وإلا ذبحه فى عامه .

قال فى المستوعب : إن كان قد ساق هدياً نحره ، ولم يجزه عن دم الفوات . وقاله ابن أبى موسى ، وصاحب التلخيص ، وغيرهما .

وقال المصنف : لايجزيه إن قلنا بوجوب القضاء . انتهى .

فعلى الأول : متى يكون قد وجب عليه ؟ فيه وجهان .

أحدهما : وجب فى سَنته . ولكن يؤخر إخراجه إلى قابل .

والثانى : لم يجب إلا فى سنة القضاء . انتهى .

قال فى الفروع : ويلزمه هدى على الأصح . قيل : مع القضاء . وقيل : يلزمه فى عامه دم . ولايلزمه ذبح إلا مع القضاء ، إن وجب قبل تحلله منه ، كدم التمتع ، وإلا فى عامه . انتهى .

وقال فى الرعاية : يخرجه فى سنة الفوات فقط . إن سقط القضاء . وإن وجب فمعه لا قبله . سواء وجب سنة الفوات فى وجه ، أو سنة القضاء . انتهى .

قلت : الصواب وجوبه مع القضاء . وهو ظاهر كلامه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين .

فائدة « الهدى » هنـا : دم . وأقله شاة . هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطعوا به . وقال فى الموجز : يلزمه بدنة .

فعلى المذهب : لو عدم الهدى زمن الوجوب : صام عشرة أيام ، ثلاثة فى الحج وسبعة إذا رجع . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وهو من مفردات المذهب . وقال الخرقى : يصوم عن كل مُدٍّ من قيمته يوما .

وتقدم التنبيه على ذلك فى الفدية فى الضرب الثالث .

تنبيه : محل الخلاف فى وجوب الهدى : إذا لم يشترط أن محلى حيث حبستنى . على ما يأتى فى آخر الباب .

فائدتان

إحداهما: لو اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه ، ليحج من قابل . فله ذلك على الصحيح من المذهب . جزم به فى الفائق وغيره . وقدمه فى الشرح وغيره . ويحتمل أنه ليس له ذلك .

الثانية : لو كان الذى فاته الحج قارناً : حَلَّ وعليه مثل ما أهل به من قابل . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى المغنى ، والشرح . ويحتمل أن تجزئه عن عمرة الإسلام . وتقدم ذلك قريباً . وتقدم فى باب الإحرام عند ذكر وجوب الدم على القارن والمتمتع : أن دمهما لايسقط بالفوات . على الصحيح ، وما يلزم القارن إذا قضى قارناً ، وإذا قضى مفرداً أو متمتعا . فليعاود .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْطَأَ النَّاسُ ، فَوَقَفُوا فِي غَيْرِ يَوْمِ عَرَفَةَ : أجزأهم ﴾ .

سواء كان وقوفهم يوم الثامن أو العاشر . نص عليهما .

قال الشيخ تقى الدين : وهل هو يوم عرفة باطناً ؟ فيه خلاف فى مذهب أحمد ، بناء على أن الهلال : اسم لما يطلع فى السماء ، أو لما يراه الناس ويعلمونه ؟ وفيه خلاف مشهور فى مذهب أحمد وغيره .

وذكر الشيخ تقى الدين فى موضع آخر : أنه عن أحمد فيه روايتين . قال : والثانى الصواب . ويدل عليه لو أخطؤا — لغلط فى العدد أو فى الطريق ونحوه — فوقفوا العاشر : لم يجز إجماعاً . فلو اغتفر الخطأ للجميع لايغتفر لهم فى هذه الصورة بتقدير وقوعها . فعلم أنه يوم عرفة باطناً وظاهراً .

يوضحه : أنه لو كان هنا خطأ وصواب لايستحب الوقوف مرتين ، وهو بدعة لم يفعله السلف . فعلم أنه لاخطأ .

ومن اعتبر كون الرائى من مكة دون مسافة القصر ، أو بمكان لاتختلف فيه

المطالع : فقول لم يقله أحد من السلف فى الحج . فلو رآه طائفة قليلة لم ينفردوا بالوقوف ، بل عليهم الوقوف مع الجمهور .

قال فى الفروع : ويتوجه وقوف مرتين إن وقف بعضهم . لاسيما من يراه . قال : وصرح جماعة إن إخطؤا ـ والغلط فى العدد فى الرؤية والاجتهاد مع الإغمام ـ أجزأ . وهو ظاهر كلام الإمام وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْطأَ بَعْضُهم فَقَدْ فَاتَهُ الْحجُّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الجمهور . وجمهورهم قطع به . وقيل : هو كحصر العدو .

تنبيه : قوله « وإن أخطأ بعضهم » هكذا عبارة أكثر الأصحاب . وقال فى الانتصار « إن أخطأ عدد يسير » وفى التعليق ـ فيما إذا أخطؤا القبلة ـ قال « العدد الواحد والإثنان » .

قال فى الكافى ، والمحرر : إن أخطأ نفر منهم . قال ابن قتيبة ، يقال : إن «النفر» مابين الثلاثة إلى العشرة . وقيل « النفر » فى قوله تعالى (٤٦ : ٢٩ وإذ صرفنا إليك نفراً من الجن) سبعة . وقيل : تسعة . وقيل : اثنا عشر ألفاً . قال ابن الجوزى : لايصح . لأن النفر لايطلق على الكثير .

قوله ﴿ وَمَنْ أَحْرَمَ فَحصَرَهُ عَدُوٌّ ، وَمَنَعَهُ مِنَ الْوُصُولِ إِلَى الْبَيْتِ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ طَرِيقٌ آمِنٌ إلى الْحجِّ ، ولو بَعُدَتْ . وَفَاتَ الحجُّ : ذَبَحَ هَدْياً فِي مَوْضِعِهِ ، وَحَلَّ ﴾ .

يعنى يتحلل بنحر هديه بنية التحلل به وجوبا . فتعتبر النية هنا للتحلل . ولم تعتبر فى غير المحصر . لأن غيره قد أتى بأفعال النسك ، فقد أتى بما عليه . والمحصر يريد الخروج من العبادة قبل إكمالها . والذبح قد يكون لغير الحل .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه سواء أحصره العدو قبل الوقوف بعرفة أو بعده . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وجزم به فى الرعايتين ، والزركشى

والحاويين . وقدمه فى الفروع . وقال المصنف ، والشارح : إنما ذلك إذا كان قبل التحلل الأول . فأما الحصر عن طواف الإفاضة ، بعد رمى الجمرة : فليس له أن يتحلل . ومتى زال الحصر : أتى بالطواف . وتم حجه .

قوله ﴿ ذَبَحَ هَدْياً فِى مَوْضِعِهِ ﴾ .

يعنى : فى موضع حصره . وهذا المذهب ، وسواء كان موضعه فى الحل أو فى الحرم . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه لاينحره إلا فى الحرم . ويواطىء رجلا على نحره فى وقت يتحلل فيه . قال المصنف : هذا ـ والله أعلم ـ فيمن كان حصره خاصاً . فأما الحصر العام : فلا ينبغى أن يقوله أحد .

وعنه لاينحره إلا فى الحرم ، إذا كان مفرداً . أو كان قارنا . ويكون يوم النحرَ .

قال فى الكافى : وكذلك من ساق هدياً لا يتحلل إلا يوم النحر .

وقدم فى الرعاية : أنه لاينحر الهدى إلا يوم النحر . قال الزركشى وغيره : ويجب أن ينوى بذبحه التحلل به . لأن الهدى يكون لغيره . فلزمه النية ، طلبا للتمييز

تنبيه : قوله « ذبح هديا » يعنى أن الهدى يلزمه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . واختار ابن القيم فى الهدى : أنه لايلزم المحصر هدى .

فائدة : لايلزم المحصر إلا دم واحد ، سواء تحلل بعد فواته أولا . على الصحيح من المذهب . وقال القاضى وغيره : إن تحلل بعد فواته ، فعليه هديان : هدى لتحلله ، وهدى لفواته .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله « ذبح هديا وحل » أن الحل مرتب على الذبح . وهو المذهب بلا ريب . وعنه فى المحرم بالحج : لايحل إلا يوم النحر . ليتحقق الفوات .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ هَدْيًا صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ . ثُمَّ حَلَّ ﴾ أنه لا إطعام فيه . وهو صحيح . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وهو من المفردات . وعنه فيه إطعام .

وقال الآجرى : إن عدم الهدى مكانه قَوَّمَه طعاماً ، وصام عن كل مُدٍّ يوما وحل . وأحبُّ أن لايحل حتى يصوم إن قدر . فإن صعب عليه : حل ثم صام . وتقدم ذلك فى الفدية .

فائدتان

إحداهما : لو حصر عن فعل واجب : لم يتحلل . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب وعليه دم له . وقال القاضى : يتوجه فيمن حصر بعد تحلله الثانى : يتحلل . وأومأ إليه . قال فى الفائق « وقال شيخنا : له التحلل .

الثانية : يباح التحلل لحاجة فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير . فإن كان يسيراً ، والعدو مسلم . فقال المصنف « والشارح » قياس المذهب وجوب بذله ، كالزيادة فى ثمن الماء للوضوء .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : لايجب بذله . ونقله المصنف والشارح عن بعض الأصحاب . وأطلقهما فى الفروع . ومع كفر العدو يستحب قتالهم إن قوى المسلمون ، وإلا فتركه أولى .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا : أن الحلاق أو التقصير لايجب هنا . ويحصل التحلل بدونه . وهو أحد القولين . لعدم ذكره فى الآية . ولأنه مباح ليس بنسك خارج الحرم . لأنه من توابع الحرم . كالرمى والطواف . وقدم فى المحرر عدم الوجوب . وهو ظاهر كلام الخرقى . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

وقيل : فيه روايتان مبنيتان على أنه هل هو نسك ، أو إطلاق من محظور .

وجزم بهذه الطريقة فى الكافى . وقال فى المغنى والشرح ـ بعد أن أطلقا الروايتين ـ ولعل الخلاف مبنى على الخلاف فى الحلق : هل هو نسك ، أو إطلاق من محظور ؟

وقدم الوجوب فى الرعاية . واختاره القاضى فى التعليق وغيره . وأطلق الطريقتين فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ نَوَى التَّحَلُّلَ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَحِلَّ ﴾ .

ولزمه دم لتحلله . هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع وقيل : لايلزمه دم لذلك . جزم به فى المغنى والشرح .

قوله ﴿ وفى وُجُوبِ القَضَاءِ عَلَى المُحْصَرِ روايتان ﴾

إذا زال الحصر بعدم تحلله . وأمكنه الحج : لزمه فعله فى ذلك العام . و إن لم يمكنه . فأطلق المصنف فى وجوب القضاء عليه روايتين – يعنى إذا كان نفلا – بقرينة قوله « وفى وجوب القضاء روايتان » .

إحداهما : لاقضاءعليه . وهو المذهب . نقلها الجماعة عن أحمد . قال الشارح وغيره : هذا الصحيح من المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وصححه فى التصحيح وغيره . وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره القاضى وابنه أبو الحسين وغيرهما .

والرواية الثانية : يجب عليه القضاء . نقلها أبو الحارث ، وأبو طالب . وخرج منها فى الواضح مثله فى منذورة .

فائدة : مثل المحصَر فى هذه الأحكام : من جُنَّ أو أغمِيَ عليه . قاله فى الانتصار .

قوله ﴿ فإنْ صُدَّ عَنْ عرَفَةَ ، دُونَ الْبَيْتِ : تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ ﴾ .

ولا شيء عليه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه هو كمن مُنع من البيت . وعنه هو كحصر مرض .

قوله ﴿ وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَرَضٍ ، أَوْ ذَهَابِ نَفَقَةٍ : لَمْ يَكُن لَهُ التَّحَلُّلُ حَتّى يقْدرَ عَلَى الْبَيْتِ . فَإِنْ فَاتَهُ الْحجُّ تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقله الجماعة .

ويحتمل أن يجوز له التحلل كمن حصره عدو . وهو رواية عن أحمد . قال الزركشي : ولعلها أظهر . انتهى .

واختاره الشيخ تقى الدين . وقال : مثله حائض تعذر مقامها ، وحرم طوافها ورجعت ، ولم تطف لجهلها بطواف الزيارة . أو لعجزها عنه ، أو لذهاب الرفقة .

قال فى الفروع : وكذا من ضل الطريق . ذكره فى المستوعب . وقال القاضى فى التعليق : لا يتحلل .

فوائد

منها : لا ينحر المحصر بمرض ونحوه ـ إن كان معه هدى ـ إلا بالحرم . نص أحمد على التفرقة . وفى لزوم القضاء والهدى : الخلاف المتقدم . هذا هو الصحيح . وأوجب الآجرى القضاء هنا .

ومنها : يقضى العبد كالحر . وهذا المذهب . وقيل : لا يلزمه قضاء .

فعلى المذهب : يصح قضاؤه فى رِقِّه . على الصحيح من المذهب . وفيه وجه آخر : لا يصح . وتقدم ذلك كله فى أحكام العبد . فى أول كتاب الحج .

ومنها : يلزم الصبى القضاء كالبالغ . هذا الصحيح من المذهب . وقيل : لا يلزمه قضاء .

فعلى المذهب : لا يصح القضاء إلا بعد البلوغ . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وقيل : يصح قبل بلوغه .

وتقدم ذلك فى أحكام الصبى فى أول كتاب الحج أيضاً . فليعاود .

ومنها : لو أحصر فى حج فاسد . فله التحلل . فإن حل ثم زال الحصر ، وفى الوقت سعة : فله أن يقضى فى ذلك العام .

قال المصنف ، والشارح ، وجماعة من الأصحاب : وليس يتصور القضاء فى العام الذى أفسد الحج فيه فى غير هذه المسألة .

وقيل للقاضى : لو جاز طوافه فى النصف الأخير ، لصح إذن حجتين فى عام واحد . ولا يجوز إجماعاً . لأنه يرمى ويطوف ويسعى فيه ، ثم يحرم بحجة أخرى ويقف بعرفة قبل الفجر ويمضى فيها . ويلزمكم أن تقولوا به . لأنه إذا تحلل من إحرامه فلا معنى لمنعه منه ؟ فقال القاضى : لا يجوز .

وقد نقل أبو طالب فيمن لبى بحجتين : لا يكون إهلال بشيئين . لأن الرمى عمل واجب بالإحرام السابق . فلا يجوز مع بقائه أن يحرم بغيره . انتهى .

وقيل : يجوز فى مسألة المحصر هذه . والله أعلم .

قوله ﴿ وَمَنْ شَرَطَ فِى ابتِدَاءِ إِحْرَامِهِ : أَنَّ مَحِلِّى حَيْثُ حَبَسْتَنِى : فَلَهُ التَّحَلُّلُ بجميع ذٰلِكَ . وَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

وهذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به الأكثر . وقال فى المستوعب وغيره : إلا أن يكون معه هدى . فيلزمه نحره .

وقال الزركشى : ظاهر كلام الخرقى ، وصاحب التلخيص ، وأبى البركات : أنه يحل بمجرد ذلك . وتقدم فى باب الإحرام .

باب الهدى والأضاحي

فائدة : قوله ﴿ وَالْأَفْضَلُ فيهما : الْإِبِلُ ، ثُمَّ الْبَقَرُ ، ثُمَّ الْغَنَمُ ﴾ .

يعنى : إذا خرج كاملا . وهذا بلا نزاع . والأفضل منها : الأسمن . بلا نزاع . ثم الأغلى ثمناً . ثم الأشهب . ثم الأصفر . ثم الأسود . جزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، واختار فيها البيض . ثم الشُّهْب . ثم الصفر . ثم العُفْر ، ثم البُلْق ، ثم السود .

وقيل : عفراء خير من سوداء ، و بيضاء خير من شهباء .

قال أحمد : يعجبنى البياض . ونقل حنبل : أكره السواد .

وقال فى الكافى : أفضلها البياض . ثم ما كان أحسن لوناً .

فائدة ، « الأشهب » هو الأملح . قال فى الحاويين « الأشهب » هو الأبيض قال فى الرعاية الكبرى « الأملح » مابياضه أكثر من سواده .

فوائد

منها : جَذَع الضأن أفضل من ثَنِيِّ الْمَعِز . على الصحيح من المذهب . وقطع به الأكثر . قال الإمام احمد : لا يعجبنى الأضحية إلا بالضأن .

وقيل : الثنى أفضل . وهو احتمال للمصنف . وأطلق وجهين فى الفائق .

ومنها : كل من الجذَع والثَّنِيِّ أفضل من سُبْع بعير ، وسُبْع بقرة . على الصحيح من المذهب مطلقاً . وعليه الاصحاب .

وعند الشيخ تقى الدين : الأجر على قدر القيمة مطلقاً .

ومنها : سَبْع شياه أفضل من كل واحد من البعير والبقرة . وهل الأفضل زيادة العدد — كالعتق — أو المغالاة فى الثمن ، أو الكل سواء ؟ قال فى الفروع : يتوجه ثلاثة أوجه . قال فى تجريد العناية : والعدد أفضل نصاً .

وسأله ابن منصور : بدنتان سمينتان بتسعة ، و بدنة بعشرة ؟ قال : ثنتان أعجب إليّ .

ورجح الشيخ تقي الدين تفضيل البدنة السمينة .

قال في القاعدة السابعة عشرة : في سنن أبي داود حديث يدل عليه .

قوله ﴿ وَالذَّكَرُ وَالأُنْثَى سَوَاء ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به في الخلاصة ، وغيرها ، وقدمه في المستوعب ، والمغني ، والشرح ، والبلغة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : الذكر أفضل . واختاره ابن أبي موسى ، وصاحب الحاويين .

وقيل : الأنثى أفضل . قدمه في الفصول .

قلت : الأسمن والأنفع من ذلك كله أفضل ، ذكراً كان أو أنثى . فإن استويا فقد استويا في الفضل .

قال في الفائق : والخِصى راجح على النعجة . نص عليه .

قال الإمام أحمد : الخصى أحب إلينا من النعجة .

قال المصنف : والكبش في الأضحية أفضل من الغنم . لأنها أضحية النبي صلى الله عليه وسلم . وذكره ابن أبي موسى .

قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِىء إِلاَّ الْجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . نص عليه . وعليه الأصحاب . وقال الشيخ تقي الدين : يجوز التضحية بما كان أصغر من الجذع من الضأن ، لمن ذبح قبل صلاة العيد جاهلاً بالحكم ، إذا لم يكن عنده مايعتد به في الأضحية وغيرها . لقصة أبي بُرْدة . و يحمل قوله عليه أفضل الصلاة والسلام « ولن تجزىء عن أحد بعدك » أي بعد ذلك .

قوله ﴿ وَهُوَ مالَهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطعوا به .

وقال فى الارشاد : وللجذع ثمان شهور .

قوله ﴿ وَثَنِيُّ الإِبِلِ : مَا كَمُلَ لَهُ خَمْسُ سِنِينَ . وَمِنَ الْبَقَرِ : مَالَهُ سَنَتَانِ ﴾.

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقال فى الارشاد : لثنى الإبل ست سنين كاملة . ولثنى البقر : ثلاث سنين كاملة . وجزم به فى الجامع الصغير .

فائدتان

إحداهما : يجزىء أعلى سناً مما تقدم . قال فى الفروع : ويجزىء أعلى سناً . التنبيه : و بنت المخاض عن واحد . وحكى رواية .

ونقل أبو طالب : جذع إبل أو بقر عن واحد . اختاره الخلال .

وسأله حرب : أتجزىء عن ثلاث ؟ قال : يروى عن الحسن . وكأنه سَهّل فيه . انتهى .

وقال فى الرعاية ، وقيل : تجزىء بنت مخاض عن واحد . قال أبو بكر فى التنبيه : تجزىء بنت المخاض عن واحد .

الثانية : لايجزىء بقر الوحش فى الأضحية . على الصحيح من المذهب . كالزكاة . قال فى الفروع : لايجزىء فى هدى ولا أضحية فى أشهر الوجهين . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقيل : يجزىء .

قوله ﴿ وَتُجْزِىءُ الشَّاةُ عَنِ الْوَاحِدِ ﴾ .

بلا نزاع . وتجزىء عن أهل بيته وعياله . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : لاتجزىء . وقدمه فى الرعاية الـكبرى . وقيل : فى الثواب لا فى الإجزاء

قوله ﴿ وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ عَنْ سَبْعٍ ، سَوَاءٌ أَرَادَ جَمِيعُهُمْ الْقُرْبَةَ أَوْ بَعْضُهُمْ وَالبَاقُونَ اللَّحْمَ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . لأن القسمة إفراز . نص عليه . قال فى الفروع : ولو كان بعضهم ذِمِّيًّا فى قياس قوله . قاله القاضى .

وقيل للقاضى : الشركة فى الثمن توجب لكل واحد قسطا من اللحم . والقسمة بيع ؟ فأجاب : بأنها إفراز .

قال فى الفروع : فدل على المنع ، إن قلنا هى بيع . انتهى .

قال فى الرعاية : ولهم قسمتها إن جاز إبدالها . وقيل : أو حرم . وقلنا : هى إفراز حق . وإلا ملكه ربه للفقراء المستحقين . فباعوه إن شاءوا . انتهى .

فوائد

الأولى : نقل أحمد ــ فى ثلاثة اشتركوا فى بدنة أضحية ، وقالوا : من جاءنا يريد أضحية شاركناه . فجاء قوم فشاركوهم ــ قال : لا تجزىء إلا عن الثلاثة . لانهم أوجبوها عن أنفسهم .

قال فى المستوعب : من الأصحاب من جعل المسألة على روايتين . ومنهم من جعلها على اختلاف حالين . فجوز الشركة قبل الإيجاب . ومنع منها بعد الإيجاب .

قلت : وهذا اختيار الشيرازى . واقتصر عليه الزركشى . فقال : الاعتبار أن يشترك الجميع دفعة واحدة . فلو اشترك ثلاثة فى بقرة ــ وذكر معنى النص ــ لم يجز إلا عن الثلاثة . قاله الشيرازى . انتهى .

الثانية : لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية . فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية : ذبحوا شاة وأجزأتهم . على الصحيح من المذهب . نقله ابن القاسم . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى التلخيص ، فى موضع : قاله أصحابنا . وقدمه فى الفروع ، والمستوعب ، والرعاية ، والزركشى ، وغيرهم .

ونقل مهنا تجزىء عن سبعة . و يرضون الثامن و يضحى . وهو قول فى الرعاية

قال الشيرازى : وقال بعض أصحابنا : لاتجزىء عن الثامن . و يعيد عن الأضحية .

الثالثة : لو اشترك اثنان فى شاتين على الشيوع : أجزأ على الصحيح . قال فى التلخيص : أشبهُ الوجهين الإجزاء . فقاسه على قول الأصحاب فى التى قبلها .

وقيل : لا يجزىء .

الرابعة : لو اشترى رجل سُبْع بقرة ذبحت للحم ، على أن يضحى به : لم يجزه . قال الإمام أحمد : هو لحم اشتراه . وليس بأضحية . ذكره فى المستوعب وغيره .

قوله ﴿ وَلاَ يُجْزِىءُ فيهما العَوْرَاءُ البَيِّنُ عَوَرُها ﴾ .

بلا نزاع . قال الأصحاب : هى التى انخسفت عينها وذهبت . فإن كان بها بياض لا يمنع النظر أجزأت . و إن أذهب الضوء ـ كالعين القائمة ـ ففى الإجزاء بها روايتان فى الخلاف . وقيل : وجهان . وأطلقهما فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعاية ، والفروع .

إحداهما : لا تجزىء . قال فى المستوعب : أصحهما لا تجزىء عندى . وجزم به فى المحرر ، والمنور .

الثانى : تجزىء . قال الزركشى : أشهر الوجهين الإجزاء . قال فى الرعاية الكبرى : ونص أحمد تجزىء .

قلت : وهذا المذهب .

قال المصنف ، والشارح : فإن كان على عينها بياض ولم يذهب الضوء : جازت التضحية بها . لأن عورها ليس ببين . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

تنبيه : مفهوم كلامه من طريق أولى : أن العمياء لاتجزىء . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قلت : لو نقل الخلاف الذى فى العوراء ـ التى عليهـا بياض أذهب الضوء فقط ـ إلى العمياء لـكان متجها .

قوله ﴿ وَلاَ تُجْزِىءُ الْعَرْجَاءُ الْبَيِّنُ ضَلَعُهَا ، فلاَ تَقْدِرُ على الْمَشْيِ مَعَ الْغَنَمِ ﴾ .

لا تجزىء العرجاء ، قولاً واحداً فى الجملة . ثم اختلفوا فى مقدار ما يمنع من الإجزاء . فالصحيح من المذهب : ما قاله المصنف . وهى التى لا تقدر على المشى مع الغنم ، ومشاركتهم فى العلف . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به المصنف ، والشارح وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : هى التى لا تقدر أن تتبع الغنم إلى المنحر .

وقال أبو بكر ، والقاضى : هى التى لا تطيق أن تبلغ النسك . فإن كانت تقدر على المشى إلى موضع الذبح أجزأت . وقال فى المستوعب ، والتلخيص ، والترغيب : هى التى لا تقدر على المشى مع جنسها . قال فى الفروع : فدل على أن الـكبيرة لا تجزىء . وذكره فى الروضة .

قوله ﴿ وَالْمَرِيضَةُ الْبَيِّنُ مَرَضُهَا ﴾ .

سواء كانت بجرب أو غيره . على الصحيح من المذهب . اختاره المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

قال فى التلخيص ، والمحرر ، والفروع : وما به مرض مفسد للحم كجرباء .

وقال الخرقى والشيرازى فى الإيضاح : هى التى لا يرجى برؤها .

وقال القاضى ، وأبو الخطاب ، وابن البنا وغيرهم : المريضة هى الجرباء . ولعلهم أرادوا مَثَلا من الأمثلة . لا أن المرض مخصوص بالجرب . وهو أولى . فيكون موافقاً للأول .

قوله ﴿وَالعَضْبَاء : هِيَ التِي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا ، أَوَ قَرْنِها﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وأشهر الروايتين . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، وغيرهما . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه هى التى ذهب ثلث قرنها . اختاره أبو بكر . وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والتلخيص . ونقل أبو طالب : النصف فأكثر . وذكر الخلال : أنهم اتفقوا أن نصفه أو أكثر لا يجزىء .

وقيل : فوق الثلث لايجزىء . قاله القاضى فى الجامع . وذكره ابن عقيل رواية وكون العضباء لا تجزىء : من مفردات المذهب .

وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال : يجوز أعضب الأذن والقرن مطلقاً . لأن فى صحة الخبر نظراً . والمعنى يقتضى ذلك . لأن القرن لايؤكل . والأذن لايقصد أكلها غالباً . ثم هى كقطع الذنب وأولى بالإجزاء .

قلت : هذا الاحتمال هو الصواب .

قوله ﴿وَتُكْرَهُ المَعِيبَةُ الْأُذُنِ بِخَرْقٍ ، أَوْ شَقٍّ ، أَوْ قَطْعٍ لأقَلَّ مِنَ النِّصْفِ﴾ .

وكذا الأقل من الثلث . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونقله الجماعة فى أقل من الثلث ، وفى الخرق والشق .

وتقدم رواية بعدم إجزاء ما ذهب ثلث أذنها أو قرنها .

وقيل : لا تجزىء ماذهب منه أكثر من الثلث . واختار صاحب الإرشاد أنه لا يجزىء ماذهب أقل ثلث أذنها أو قرنها . ولا المعيبة بخرق أو شق . لقول على رضى الله عنه « لاتضحى بمقابَلة . وهى ما قُطع شىء من مقدم أذنها ، ولا بمدابَرة . وهى ما كان ذلك من خلف أذنها . ولا شَرْقاء . وهى ماشق الكىّ أذنها . ولا خرقاء . وهى ماثقب الكى أذنها » وحمله الأصحاب على نهى التنزيه .

فوائد

الأولى : ذكر جماعة من الأصحاب : أن الهتماء لاتجزىء . قال فى التلخيص : لم أعثر لأصحابنا فيها بشىء . وقياس المذهب : أنها لاتجزىء . وجزم بعدم الإجزاء فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، والزركشى . وغيرهم .

وقال الشيخ تقى الدين : تجزىء فى أصح الوجهين .

إذا علمت ذلك ، فالهتماء : هى التى ذهبت ثناياها من أصلها . قاله فى الترغيب ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقال الشيخ تقى الدين : هى التى سقط بعض أسنانها .

الثانية : قال فى المستوعب ، والتلخيص ، والترغيب ، والرعاية الكبرى ، والزركشى : لاتجزىء العصماء . وهى التى انكسر غلاف قرنها .

الثالثة : لو قطع من الألية دون الثلث : فنقل جعفرفيه : لا بأس به . ونقل هارون : كل مافى الأذن وغيره من الشاة دون النصف لابأس به .

قال الخلال : روى هارون وحنبل فى الألية : ما كان دون النصف أيضاً . قال: فهذه رخصة فى العين وغيرها . واختيار أبى عبدالله : لا بأس بكل نقص دون النصف . وعليه أعتمد . قال : وروى الجماعة التشديد فى العين ، وأن تكون سليمة

الرابعة : الجدَّاء ، والجدْباء ــ وهى التى شاب ونشف ضرعها وجف ــ لاتجزىء . قاله فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَتُجْزِىءُ الجَمَّاءُ ، وَالبَتْرَاءُ ، وَالخَصِىُّ ﴾ .

أما الجماء ــ وهى التى لاقرْن لها على الصحيح . وقيل : هى التى انكسر كل قرنها . قاله فى الرعاية . وقال ابن البنا : هى التى لم يخلق لها قرن ولا أذن ــ

فتجزىء على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى . وصححه ابن البنا فى خصاله ، وجزم به فى العمدة ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وغيرهم . وقدمه فى الكافى ، والمغنى ، والشرح . وقال ابن حامد : لاتجزىء الجماء . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب والخلاصة . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والفروع ، وغيرهم .

فائدة : لو خلقت بلا أذن ؛ فهى كالجماء . قاله فى الروضة . وقطع فى الرعاية بالإجزاء . وتقدم كلام ابن البنا .

وأما البتراء ــ وهى التى لا ذنب لها ــ فتجزىء على الصحيح من المذهب . جزم به فى العمدة ، والوجيز . وقدمه فى الكافى ، والمغنى ، والشرح .

وقيل : لاتجزىء . نقل حنبل : لايضحَّى بأبتر ، ولا بناقصة الخلق . وقطع به فى المستوعب ، والتلخيص . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والنظم ، وألحق المصنف والشارح بالبتراء :ما قطع ذنبها .

ويحتمله كلامه فى التلخيص . فإنه قال : هى المبتورة الذنب . قال فى الرعاية : والبتراء المقطوعة الذنب . وقيل : هى التى لاذنب لها خلقة .

وأما الخصىّ ــ : وهو الذى قطعت خصيتاه ، أو سُلّتا فقط ــ فجزم المصنف : أنه يجزىء . وجزم به فى المغنى ، والعمدة ، والمستوعب ، والتلخيص ، والشرح ، والرعايتين، والحاويين، والفروع ، وغيرهم . وكذلك الحكم لو رُضَّت خِصْيتاه أيضاً .

ولو كان خصياً مجبوبا ، فالصحيح من المذهب : أنه لايجزىء . نص عليه . وجزم به فى التلخيص . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

قال فى المستوعب ، والحاويين ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم : ويجزىء الخصى غير المجبوب . وقيل : يجزىء . جزم به ابن البنا فى الخصال . وفسر الخصى بمقطوع الذكر . وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : قال فى الفروع : ظاهر كلام الإمام أحمد والأصحاب : أن الحمل لايمنع الإجزاء . وقيل للقاضى فى الخلاف : الحامل لا تجزىء فى الأضحية . فكذلك فى الزكاة . والحمل ينقص اللحم ؟ فقال : القصد من الأضحية : اللحم . والحمل ينقص اللحم . والقصد من الزكاة : الدَّرُّ والنَّسْل . والحامل أقرب إلى ذلك من الحائل . فأجزأت .

قوله ﴿ وَالسُّنَّةُ نَحْرُ الإِبِلِ قَائِمَةً مَعْقُولَةً يَدُهَا اليُسْرَى ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونقل حنبل : يفعل كيف شاء ، باركة وقائمة .

فائدة : قوله ﴿ ويقول عِنْدَ ذَلِكَ : بِسْمِ اللهِ ، وَاللهُ أَكْبَرُ . اللَّهُمَّ هَذَا مِنْكَ وَلَكَ ﴾ .

يعنى : يستحب ذلك . ويستحب أيضاً : أن يوجهها إلى القبلة . قال فى المستوعب ، والتلخيص ، وابن أبى المجد فى مصنفه : على جنبها الأيسر .

قال الإمام أحمد : يسمى ، ويكبر حين يحرك يده بالقطع . ونص أحمد : أنه لا بأس أن يقول « اللهم تقبل من فلان »

وذكر بعض الأصحاب : أنه يقول « اللهم تقبل منى كما تقبلت من إبراهيم خليلك » وقاله الشيخ تقى الدين .

ويقول إذا ذبح « وجهت وجهى ـ إلى قوله ـ وأنا من المسلمين »

تنبيه : أفادنا المصنف ـ رحمه الله ـ بقوله (وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَذْبَحَهَا إِلاَّ مُسْلِمٍ) جواز ذبح الكتابى لها . وهو صحيح . وهو المذهب مطلقا . وجزم به فى المنور . قال الزركشى : اختاره الخرقى ، وعامة الأصحاب . وقدمه فى الهداية ، والمحرر ، والمغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفائق . وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والخلاصة ، والمستوعب . والرعاية الصغرى ، فى غير الإبل . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه لا يجزىء ذبحه . وعنه لا يجزىء ذبحه للإبل خاصة . جزم به فى الوجيز والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والإرشاد . واختاره الشيرازى . وصححه فى النظم .

وقال الشريف وأبو الخطاب فى خلافيهما : جواز ذبح الكتابي على الرواية التى تقول « الشحوم المحرمة على اليهود لا تحرم علينا » زاد الشريف « أو على كتابى نصرانى »

قال الزركشى ، ومقتضى هذا : أن محل الروايتين على القول بحل الشحوم . وأما إذا قلنا بتحريم الشحوم : فلا يلى اليهود . بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنْ ذَبَحَهَا بِيَدِهِ كَانَ أَفْضَلَ ﴾ .

بلا نزاع . ونص عليه . فإن لم يفعل : استحب أن يوكل فى الذبح ويَشْهَدَه نص عليه .

وقال بعض الأصحاب : إن عجز عن الذبح أمسك بيده السكين حال الإمرار . فإن عجز : فليشهدها . وجزم به الزركشى وغيره .

وإن وكل فى الذبح : اعتبرت النية من الموكل إذن ، إلا أن تكون معينة . لا تسمية المضحَّى عنه .

وقال فى المفردات : تعتبر فيها النية . قاله فى الفروع .

قال فى الرعاية : وإن وكل فى الذكاة من يصح منه : نوى عندها ، أو عند الدفع إليه . وإن فوض إليه : احتمل وجهين . وتكفى نية الوكيل وحده . فمن أراد الذكاة : نوى إذن . انتهى .

قوله ﴿ وَوَقْتُ الذَّبْحِ : يَوْمُ العِيدِ ، بَعْدَ الصَّلاَةِ أَوْ قَدْرِهَا ﴾ .

ظاهر هذا : أنه إذا دخل وقت صلاة العيد ، ومضى قدر الصلاة : فقد دخل وقت الذبح . ولا يعتبر فعل ذلك . ولا فرق فى هذا بين أهل الأمصار والقرى ممن يصلى العيد وغيرهم . قاله الشارح .

وقال ابن منجا فى شرحه : أما وقت الذبح ، فظاهر كلام المصنف هنا : إذا مضى أحد أمرين : من صلاة العيد ، أو قدرها . لأنه ذكر ذلك بلفظ « أو » وهى للتخيير . ولم يفرق بين من تقام صلاة العيد فى موضع ذبحه ، أولم تقم . انتهى .

واعلم أن الصحيح من المذهب : أن وقت الذبح بعد صلاة العيد فقط . فى حق أهل الأمصار والقرى ممن يصلى . وعليه جماهير الأصحاب . منهم القاضى ، وعامة أصحابه ، كالشريف أبى جعفر ، وأبى الخطاب فى خلافيهما ، وابن عقيل فى التذكرة ، والشيرازى ، وابن البنا فى الخصال ، والمصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، والفائق وغيرهم . فلو سبقت صلاة إمام فى البلد : جاز الذبح .

وعنه وقته : بعد صلاة العيد والخطبة . اختاره المصنف فى الكافى .

وقال الخرقى وغيره : وقته قدر صلاة العيد والخطبة . فلم يشترط الفعل . وجزم به فى الإيضاح . وهو رواية عن أحمد . ذكرها فى الروضة .

وقيل : لايجزىء الذبح قبل الإمام . اختاره ابن أبى موسى .

وقيل : ذلك مخصوص ببلد الإمام . وجزم به فى عيون المسائل . وهو ظاهر ماجزم به فى الرعاية . فقال : وعنه إذا ضحى الإمام فى بلده ضحوا . انتهى .

قلت : وهذا متعين .

تنبيه : تابع المصنف ـ رحمه الله تعالى ـ هنا : أبا الخطاب فى الهداية . وعبارته فى المذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وتجريد العناية ، وغيرهم : كذلك .

فالذى يظهر : أن كلام المصنف هنا ـ ومن تابعه المصنف وتابع المصنف ـ موافق المذهب . وأن قوله « بعدالصلاة » يعنى : فى حق من يصليها . وقوله « أو قدرها » فى حق من لم يصل . وتكون « أو » فى كلامه للتقسيم . لا للتخيير . ولهذا ـ والله أعلم ـ لم يحك صاحب الفروع هذا القول . ولم يعرج عليه .

وقد قال فى النظم :

و بعد صلاة العيد . أو بعد قدرها لمن لم يصل

وكذا قال فى الرعاية الكبرى ، والحاوى ، وغيرهما .

فغاية كلام المصنف : أن يكون فيه إضمار معلوم . وهو كثير مستعمل . إذ يبعد جداً : أن يأتى المصنف ـ ومن وافقه ـ بما يخالف كلام الأصحاب . لكن صاحب الرعاية حكاه قولا . والظاهر : أنه توهم ذلك . فحكاه قولا .

فائدة : حكم أهل القرى ـ الذين لا صلاة عليهم . ومن فى حكمهم ، كأصحاب الطُّنُبِ ، والخركاوات ونحوهم . فى وقت الذبح ـ : حكم أهل القرى ، والأمصار . الذين يصلون . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . فإن قلنا « وقته بعد صلاة العيد فى حقهم » فقدرها فى حق من لا تجب عليه كذلك . وإن قلنا « بعد الصلاة والخطبة » فقدرها كذلك فى حقهم . وإن قلنا ـ مع ذلك ـ « ذبح الإمام » اعتبر قدر ذلك أيضاً . وقد علمت المذهب فى ذلك . فكذا المذهب هنا . هذا الصحيح من المذهب . وجزم به كثير من الأصحاب . منهم صاحب المستوعب ، والحاوى الكبير . وقدمه فى الفروع .

قال الزركشى : عامة أصحاب القاضى على ذلك . وقال فى الترغيب : هو كغيره فى الأصح .

وقال فى التلخيص ، والبلغة : فأما أهل القرى ـ الذين لا صلاة عليهم ، لقلتهم ، ومن فى حكمهم ـ فأول وقتهم : ذلك الوقت . فى أحد الوجهين . وفى الآخر : أن يمضى من يوم العيد مقدار ذلك .

وقال فى الفائق ـ بعد أن حكى الخلاف فى أهل الأمصار ومن فى حكمهم من أهل القرى ـ وهو وقت لأهل البر فى أحد الوجهين . والثانى : مقداره .

وقال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : وقت الذبح بعد صلاة العيد . وقيل : أو قدرها لأهل البر .

وقال فى الرعاية الـكبرى : وقته بعد الصلاة ، أو قدرها لأهل البر .

وقيل : وغيرهم .

وقال فى الجامع الصغير : لايجوز إلا بعد صلاة الإمام وخطبته. قال الزركشى : وهو ظاهر كلام أبى محمد ـ يعنى به المصنف ـ فى المغنى .

قلت : قطع به فى الـكافى .

تنبيه : أطلق المصنف ، وأكثر الأصحاب : قدر الصلاة والخطبة . فقال الزركشى : يحتمل أن يعتبر ذلك بتوسط الناس . وأبو محمد اعتبر قدر صلاة وخطبتين تامتين فى أخف مايكون .

فوائد

منها : إذا لم يصل الإمام فى المصر : لم يجز الذبح حتى تزول الشمس . عند من اعتبر نفس الصلاة . فإذا زالت جاز . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطع به فى المغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال ابن عقيل : الذبح يتبع الصلاة قضاء ، كما يتبعها أداء ، مالم يؤخَّر عن أيام الذبح ، فيتبع الوقت ضرورة .

ومنها : حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح : حكم الأضحية فيما تقدم .

وتقدم وقت ذبح فدية الأذى واللبس ونحوها فى أواخر باب الفدية .

وتقدم وقت ذبح دم التمتع والقران فى باب الإحرام بعد قوله « ويجب على المتمتع والقارن دم نسك » .

ومنها : لو ذبح قبل وقت الذبح لم يجز . وله أن يفعل به ماشاء . على الصحيح من المذهب . وقيل : هو كالأضحية . وعليه بدل الواجب .

قوله ﴿ إِلَى آخِرِ يَوْمَيْنِ مِنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال فى الإيضاح : آخره آخر يوم من أيام التشريق . واختار ابن عبدوس فى تذكرته : أن آخره آخر اليوم الثالث من أيام التشريق . واختاره الشيخ تقى الدين . قاله فى الاختيارات . وجزم به ابن رزين فى نهايته ، والظاهر : أنه مراد صاحب الإيضاح . فإن كلامه محتمل .

فائدة : أفضل وقت الذبح : أول يوم من وقته ، ثم مايليه .

قلت : والأفضل اليوم الأول عقيب الصلاة والخطبة وذبح الإمام . إن كان .

قوله ﴿ ولا يُجْزِىءُ فى لَيْلَتِهِماَ فى قَوْلِ الْخِرَقِى ﴾ .

وهو رواية عن أحمد . نص عليه فى رواية الأثرم . واختارها جماعة . منهم الخلال . قال : وهى رواية الجماعة . وجزم به فى الإيضاح ، والوجيز . وقدمه فى المغنى .

وقال غيره : يجزىء . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . منهم القاضى وأصحابه .

قال المصنف والشارح : اختاره أصحابنا المتأخرون . وصححه فى التلخيص وغيره . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وأطلقهما فى الحاويين والرعايتين ، والفائق .

فائدة : قال ابن البنا فى خصاله : يكره ذبح الهدايا والضحايا ليلا فى أول يوم . ولا يكره ذلك فى اليومين الأخيرين .

قلت : الأولى الكراهة ليلا مطلقا .

قوله ﴿ فإنْ فَاتَ الْوَقْتُ : ذَبَحَ الواجِبِ قَضَاءً . وَسَقَطَ التَّطَوُّع ﴾

فإذا ذبح الواجب كان حكمه حكم أصله . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقال فى التبصرة : يكون لحماً يتصدق به ، لاأضحية فى الأصح .

قوله ﴿ وَيَتَعَيَّنُ الْهَدْىُ بِقَوْلِهِ : هَذَا هَدْىٌ . أَوْ بِتَقْلِيدِهِ وَإِشْعَارِهِ مَعَ النِّيَّةِ . وَالأُضْحِيَةُ بِقَوْلِهِ : هَذِهِ أُضْحِيَةٌ ﴾

وكذلك قوله : هذا لله . ونحوه من ألفاظ النذر . هذا المذهب . جزم به فى النظم ، والوجيز ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، والشرح ، وغيرهما . واختاره المصنف وغيره .

وقال فى الكافى : إن قلده أو أشعره وجب . كما لو بنى مسجداً وأذَّن للصلاة فيه . ولم يذكر النية . قال فى الفروع : وهو أظهر . قال الزركشى : خالف أبو محمد الأصحاب . فقال : يؤخذ به جازما به . وقال : لايتابع المصنف على كون ذلك المذهب .

وقطع فى المحرر : أنه لايتعين ذلك إلا بالقول . وجزم به فى المنور ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . قال الزركشى : هذا المذهب المشهور المعروف . قال فى الرعاية الكبرى : وقيل أو بالنية فقط . وقيل : مع تقليد و إشعار .

وقال فى الفروع : وهو سهو — يعنى قوله « وقيل أو بالنية فقط — إذ ظاهر ذلك أنه لايتعين إلا بالنية . فلا يتعين بالتقليد والإشعار مع النية ، على هذا القول . ولا بقوله « هذا هدى ، أو أضحية » وهو كما قال .

قال فى الفروع : فإن هذا القول هو احتمال لأبى الخطاب . ويأتى قريباً . ولم يذكر لفظة « فقط » فى الرعاية الكبرى ولا فى غيرها .

وقال فى الموجز والتبصرة : إذا أوجبها بلفظ الذبح ، نحو « لله علىَّ ذبحها » لزمه ذبحها وتفريقها على الفقراء . وهو معنى قوله فى عيون المسائل : لو قال لله على ذبح هذه الشاة ثم أتلفها ضمنها . لبقاء المستحق لها .

قوله ﴿ وَلَوْ نَوَى حَالَ الشِّرَاءِ لَمْ يَتَعَيَّنْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه يتعين بالشراء مع النية . اختاره الشيخ تقى الدين . قاله فى الفائق .

وقال أبو الخطاب فى الهداية : ويحتمل أن يتعين الهدى والأضحية بالنية . كما تقدم .

قوله ﴿ وَإِذَا تَعَيَّنَتْ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا وَلَا هِبَتُهَا . إِلَّا أَنْ يُبَدِّلَهَا بِخَيْرٍ مِنْهَا ﴾ .

قدم المصنف ـ رحمة الله عليه ـ أن الهدى والأضحية إذا تعينا لم يجز بيعهما ولا هبتهما ، إلا أن يبدلهما بخير منهما . وهو أحد الأقوال . اختاره الخرقى ، وصاحب المنتخب ، والمصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهم .

قال فى المحرر : فإن نذرها ابتداءً بعينها : لم يجز إبدالها إلا بخير منها . انتهى.

وقطع فى القواعد الفقهية بجواز إبدالها بخير منها . وقال : نص عليه .

والصحيح من المذهب : أنه يجوز له نقل الملك فيه وشراء خير منه . نقله الجماعة عن أحمد . وعليه أكثر الأصحاب . قال فى الهداية : اختاره عامة أصحابنا .

قال فى الفروع : واختاره الأكثر . قال الزركشى : عليه عامة الأصحاب .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هـذا المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه يجوز ذلك لمن ضحى دون غيره .

قال ابن أبى موسى فى الإرشاد : إن باعها بشرط أن يضحى بها صح . قولا واحداً . وإلا فروايتان . انتهى .

وعنه أن ملكه يزول باليقين مطلقا . فلا يجوز إبدالها ولا غيره . اختاره أبو الخطاب فى الهداية ، وخلافه الصغير . واستشهد فى الهداية بمسائل كثيرة تشهد لذلك .

فعلى هذا : لو عينه ثم علم عيبه لم يملك الرد . ويملكه على الأول .

وعليهما ، إن أخذ أرشه : فهل هو له ، أو هو كزائد عن القيمة ؟ فيه وجهان وأطلقهما فى الفروع .

وقدم فى المغنى ، والشرح : أن حكمه حكم الزائد عن قيمة الأضحية .

وقدم فى الرعاية : أنه له . وقيل : بل للفقراء . وقيل : بل يشترى لهم به شاة . فإن عجز فسَهْماً من بدنة . فإن عجز فلحماً .

قال فى الفروع : وذكر فى الرعاية الصغرى وجها : أن التصرف فى أضحية معينة كهدى . قال : وهو سهو .

فوائد

إحداها : لو بان مستحقاً بعد تعينه : لزمه بدله . نقله على بن سعيد . قال فى الفروع : ويتوجه فيه كأرش .

الثانية : قال فى الفائق : يجوز إبدال اللحم بخير منه . نص عليه . وذكره القاضى

الثالثة : لو أتلف الأضحية متلف ، وأُخذت منه القيمة ، أو باعها من أوجبها ، ثم اشترى بالقيمة أو بالثمن مثلها . فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ يخرج على وجهين . قاله فى القاعدة الحادية والأربعين .

ويأتى نظير ذلك فى آخر الرهن والوقف .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله « إلا بخير منه » أنه لايجوز بمثله . وهو الصحيح من المذهب . سواء كان فى الهدى أو الأضحية ، وسواء كان فى الإبدال أو الشراء . نص عليه . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والمغنى ، والشرح — ونصراه — والفائق والفروع .

وقيل : يجوز بمثله . نص عليه . قال الإمام أحمد : ما لم يكن أهزل . وهما

احتمالان للقاضي . وأطلقهما في المستوعب ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والزركشي .

الثاني : مفهوم قوله ﴿ وَلَهُ رُكُوبُهَا عِنْدَ الحَاجَةِ ﴾ أنه لايجوز عند عدمها . وهو صحيح وهو المذهب . وهو ظاهر ماجزم به في الرعاية الكبرى . وقدمه في الفروع .

وعنه يجوز من غير ضرر بها . جزم به في المستوعب ، والترغيب .

قلت : وهو ظاهر الأحاديث (١) . وأطلقهما في المغني والشرح .

فوائد

إحداها : يضمن نقصها ، على الصحيح من المذهب . وظاهر الفصول وغيره يضمن إن ركبها بعد الضرورة ونقص .

الثانية : قوله ﴿ وَإِنْ وَلَدَتْ ذَبَحَ وَلَدَهَا مَعَهَا ﴾ بلا نزاع . وسواء عينها حاملا ، أو حدث الحمل بعده . فلو تعذر حمل ولدها وسوقه : فهو كالهدى إذا عطب . على ما يأتى .

الثالثة : قوله ﴿ وَلاَيَشْرَبُ مِنْ لَبَنِهَا إِلاَّ مَافَضَلَ عَنْ وَلَدِهَا ﴾ بلا نزاع . فلو خالف وفعل [حرم و] ضمنه .

الرابعة : قوله ﴿ وَيَجِزُّصُوفَهَا وَوَبَرَهَا ، وَيَتَصَدَّقُ بِهِ إِنْ كَانَ أَنْفَعَ لَهَا ﴾ بلا نزاع في الجملة . زاد في المستوعب : يتصدق به ندبا . وقال في الروضة : يتصدق به إن كانت نذراً . وقال القاضي في المجرد : ويستحب له الصدقة بالشعر . وله الانتفاع بهما . وذكر ابن الزاغوني : أن اللبن والصوف لايدخلان في الإيجاب .

(١) روى أبو هريرة وأنس رضي الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يسوق بدنة . فقال : اركبها . فقال : إنها بدنة ، يارسول الله فقال : اركبها ، ويلك ــ في الثانية أو في الثالثة » متفق عليه .

وله الانتفاع بهما إذا لم يضر بالهدى . ، وكذلك قال صاحب التلخيص فى اللبن .

قوله ﴿ وَلاَ يُعْطِى الْجَازِرَ أُجْرَتَهُ شَيْئًا مِنْهَا ﴾ .

بلانزاع . لكن إن دفع إليه على سبيل الصدقة ، أو الهدية : فلا بأس . لأنه مستحق للأخذ . فهو كغيره . بل أولى . لأنه باشرها . وتاقت نفسه إليها . قاله المصنف والشارح .

قوله ﴿ وَلَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِجِلْدِهاَ وَجُلِّهَا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : لاخلاف فى الانتفاع بجلودها ، وجلالها . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

ونقل جماعة : لا ينتفع بما كان واجباً . قاله فى الفروع . ويتوجه أنه المذهب . فيتصدق به . ونقل الأثرم ، وحنبل ، وغيرهما : ويتصدق بثمنه .

وجزم فى الفصول ، والمستوعب ، وغيرهما : يتصدق بجميع الهدايا الواجبة . ولا يبقى منها لحماً ولا جلداً ، ولا غيره .

وقال فى المستوعب وغيره : ويستحب الصدقة بجلالها .

قوله ﴿ وَلاَ يَبِيعُهُ وَلاَ شَيْئاً مِنْهاَ ﴾ .

يحرم بيع الجلد والجُل . على الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : هذا هو المشهور . قال الزركشى : هذا المذهب بلا ريب . وجزم به فى الوجيز ، والهداية ، والخلاصة ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والشرح ، والمستوعب ، والمحرر ، وغيرهم .

وعنه : يجوز . ويشترى به آلة البيت . لا مأكولا . قال فى الترغيب ، والتلخيص : وعنه يجوز بيعهما بمتاع البيت ، كالغربال ، والمنخل ، ونحوهما . فيكون إبدالا بما يحصل منه مقصودها . كما أجزنا إبدال الأضحية . انتهى .

وقطع به فى القواعد الفقهية . وقال : نص عليه . وعنه يجوز بيعها و يتصدق بثمنه وعنه يجوز و يشترى بثمنه أضحية . وعنه يكره . وعنه يجوز بيعهما من البدنة والبقرة . و يتصدق بثمنه دون الشاة . اختاره الخلال .

وقال فى الرعاية ، وقيل : له بيع سواقط الأضحية ، والصدقة بالثمن . قال قلت : وكذا الهدى . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ ذَبَحَهَا فَسُرِقَتْ ، فَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ فيهاَ ﴾ .

ولو كانت واجبة . هذا المذهب . نقله ابن منصور . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : ذبحه لم يعينه . بدليل أن له بيعه عندنا .

وتقدم قول أبى الخطاب : إنه يزول ملكه عنه . كما لو نحره وقبضه .

قوله ﴿ وَإِنْ ذَبَحَهَا ذَابِحٌ فِى وَقْتِهاَ بِغَيْرِ إِذْنٍ . أَجْزَأَتْ . وَلاَ ضَمانَ عَلَى ذَابِحِهاَ ﴾ .

[و إذا ذبحها غير ربها . فتارة ينويها عن صاحبها ، وتارة يطلق ، وتارة ينويها عن نفسه . فإن نوى ذبحها عن صاحبها أجزأت عنه ولا ضمان على ذابحها]

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الفروع ، وغيره . وقال فى الفائق : والمختار لزوم أرش ما بين قيمتها صحيحة ومذبوحة .

و إن ذبحها وأطلق النية ، فظاهر كلام المصنف هنا : الإجزاء ، وعدم الضمان . وهو ظاهر كلامه فى المحرر ، والفائق ، والشرح ، والمغنى ، والوجيز ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم . لإطلاقهم . وقاله فى الترغيب ، والتلخيص ، وغيرهما . وجزم به فى عيون المسائل ، والرعاية الكبرى .

والصحيح من المذهب : عدم الإجزاء ، ووجوب الضمان . قدمه فى الفروع .

و إن ذبحها ونوى عن نفسه : ففى الإجزاء عن صاحبها والضمان روايتان .

ذكرهما القاضى . وأطلقهما فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفروع ، والفائق .

إحداهما : لا تجزىء ويضمنها .

والرواية الثانية : تجزىء مطلقاً ولا ضمان عليه . وقدمه فى الرعاية الكبرى وصححه فى النظم . قال ابن عبدوس فى تذكرته : لا أثر لنية فضولى .

قال فى القاعدة السادسة والتسعين : حكى القاضى فى الأضحية روايتين . والصواب : أن الروايتين تنزلان على اختلاف حالين . لا على اختلاف قولين . فإن نوى الذابح بالذبح عن نفسه ، مع علمه بأنها أضحية الغير : لم يجزئه ، لغصبه واستيلائه على مال الغير ، وإتلافه له عدواناً . وإن كان الذابح يظن أنها أضحية ، لاشتباهها عليه : أجزأت عن المالك . وقد نص أحمد على الصورتين فى رواية أبى القاسم ، وسندى . مفرقاً بينهما مصرحاً بالتعليل المذكور . وكذلك الخلال فرق بينهما ، وعقد لهما بابين مفردين . فلا تصح التسوية بينهما . انتهى .

وقيل : يعتبر — على هذه الرواية — أن يلى ربها تفرقتها .

وقال فى القاعدة المذكورة : وأما إذا فرق الأجنبى اللحم ، فقال الأصحاب : لا يجزىء . وأبدى ابن عقيل فى فنونه احتمالا بالإجزاء . ومال إليه ابن رجب وقواه . وإن لم يفرقها ضمن الذابح قيمة اللحم .

فإن كان على رواية عدم الإجزاء يعود ملكا . قال فى الفروع : وقد ذكر الأصحاب فى كل تصرف غاصب حكمى عبادة وعقد الروايات . انتهى .

قال فى القاعدة السادسة والتسعين : إذا عين أضحية ، وذبحها غيره بغير إذنه : أجزأت عن صاحبها . ولم يضمن الذابح شيئاً . نص عليه .

ولا فرق عند الأكثرين بين أن تكون معينة ابتداء ، أو عن واجب فى الذمة .

وفرق صاحب التلخيص بين ما وجب فى الذمة وغيره . وقال : المعينة عما فى

الذمة يشترط لهانية المالك عند الذبح . فلايجزىء ذبح غيره بغير إذنه . فيضمن . انتهى

فعلى القول بالضمان : يضمن مابين كونها حية ، إلى مذبوحة . ذكره فى عيون المسائل . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ أَتلَفَهَا أَجْنَبِيٌّ . فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا ﴾ .

بلا نزاع . ويكون ضمان قيمتها يوم تلفها . قال الشارح : وجهاً واحداً . فإن زادت قيمتها على ثمن مثلها : فحكمها حكم مالو أتلفها صاحبها . على مايأتى . فإن لم تبلغ القيمة ثمن الأضحية . فالحكم فيه على مايأتى فيما إذا أتلفها ربها . وقال فى الفروع : ضمن مابين كونها حية إلى كونها مذبوحة . ذكره فى عيون المسائل . كما تقدم

قوله ﴿ وَإِنْ أَتْلَفَهَا صَاحِبُهَا ، ضَمِنَهَا بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ : مِنْ مِثْلِهَا أَوْ قِيمَتِهَا ﴾ .

ولا خلاف فى ضمان صاحبها إذا أتلفها مفرطاً . ثم اختلفوا فى مقدار الضمان .

فجزم المصنف هنا : أنه يضمنها بأكثر الأمرين : من مثلها أو قيمتها . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، والقواعد الفقهية ، وغيرهم . قال الزركشى : هو قول أكثر الأصحاب .

والصحيح من المذهب : أنه يضمنها بالقيمة يوم التلف . فيصرف فى مثلها . كالأجنبى . اختاره القاضى فى الجامع الصغير ، وأبو الخطاب فى خلافه . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والفائق . وأطلقهما فى التلخيص والزركشى .

فعلى الأول : تكون أكثر القيمتين : من الإيجاب إلى التلف . وهو الصحيح على هذا القول . وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الفروع ، والنظم .

وقال فى التبصرة : من الإيجاب إلى النحر .

وقيل : من التلف إلى وجوب النحر . وجزم به الحلوانى .

قال فى القواعد : فعليه ضمانه بأكثر القيمتين ، من يوم الإتلاف إلى يوم النحر .

وقال الزركشى : أو من حين التلف إلى جواز الذبح عند الشريف وأبى الخطاب فى الهداية ، والشيرازى ، والشيخين . وغيرهم . انتهى .

ولم أر ذلك عمن ذكر .

قوله ﴿ فإنْ ضَمِنَهَا بِمِثْلِهَا ، وَأَخْرَجَ فَضْلَ القِيمَةِ : جَازَ . وَيَشْتَرِي بِهِ شَاةً ، أو سُبْعَ بَدَنَةٍ ﴾.

بلا نزاع . لكن قال فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم : يشترى به شاة . فإن عجز : فسهماً من بدنة . انتهى .

وقال فى المحرر ــ كالمصنف ــ : فإن لم يبلغ ثمن شاة ، ولاسُبع بدنة أو بقرة : اشترى به لحماً فتصدق به ، أو تصدق بالفضل .

فخيَّره المصنف : إذا لم يبلغ الفاضل مايشترى به دما : خيره بينه ، و بين أن يشترى به لحماً يتصدق به ، و بين أن يتصدق بالفضل . وهو الصحيح من المذهب والوجهين . وجزم به فى المحرر . وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : يلزمه شراء لحم يتصدق به . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين وأطلقهما فى المغنى ، والشرح . وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وما زاد منهما اشترى بالفضلة شاة . فإن عجز : فسهماً من بدنة . فإن عجز : فلحماً يتصدق به . وقيل : بل يتصدق بالفضلة .

فوائد

منها : قوله ﴿ وإنْ تَلِفَتْ بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ : لمْ يَضْمَنْهَا ﴾ بلا نزاع . وعند

الأكثر . سواء تلفت قبل ذبحه أو بعده . نص عليه . ونقل القاضى فى خلافه ، وأبو الخطاب فى انتصاره : وجوب الضمان كالزكاة .

قال فى القاعدة الثامنة والثلاثين بعد المائة : وهو بعيد .

وقال فى القواعد الأصولية : إذا نذر أضحية ، أو الصدقة بدراهم معينة فتلفت : فهل يضمنها ؟ على روايتين . وقال جماعة ـ منهم القاضى ، وأبو الخطاب ـ ولو تمكن من الفعل ، نظراً إلى عدم تعيين مستحق ، كالزكاة . و إلى تعلق الحق بعين معينة ، كالعبد الجانى .

وقال أبو المعالى : إن تلفت قبل التمكن ، فلا ضمان . و إلا فوجهان . إن قلنا : يسلك بالنذر مسلك الواجب شرعاً : ضمن . و إن قلنا : مسلك التبرع : لم يضمن . انتهى .

ومنها : لو فقأ عينها : تصدق بالأرش .

ومنها : لو مرضت ، فخاف عليها ، فذبحها : لزمه بدلها . ولو تركها فماتت : فلا شىء عليه . قاله الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

ومنها : لو ضحى كل واحد منهما عن نفسه بأضحية الآخر غلطا : كفتهما ولا ضمان . استحسانا . قاله فى الفروع . وقال القاضى وغيره : القياس ضدهما . ونقل الأثرم وغيره ـ فى اثنين ، ضحّى هذا بأضحية هذا وهذا بأضحية هذا ـ يتبادلان اللحم . ويجزىء .

قوله ﴿ وَإِنْ عَطِبَ الهَدْىُ فِى الطَّرِيقِ نَحَرَهُ فِى مَوْضِعِهِ ﴾ .

وهذا بلا نزاع . ولكن قال جماعة من الأصحاب : لو خاف أن يعطب ذبحه . وفعل به كذلك .

قوله ﴿ وَلَا يَأْكُلُ مِنْهُ هُوَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ رُفْقَتِهِ ﴾

يعنى : يحرم عليه الأكل هو ورفقته من الهدى إذا عطب . وهذا المذهب

وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

وأباح الأكل منه : القاضى ، وأبو الخطاب فى الانتصار مع فقره . واختار فى التبصرة : إباحته لرفيقه الفقير .

وقوله « ولا أحد من رفقته » قال فى الوجيز : ولا يأكل هو ولا خاصته منه .

قلت : وهو مراد غيره .

وقد صرح الأصحاب بأن الرفقة الذين معه : ممن تلزمه مؤنته فى السفر .

قوله ﴿ فَإِنْ تعَيَّبَتْ ذَبَحَهَا . وَأَجْزَأَتْهُ ، إلاَّ أَنْ تَكُونَ وَاجبةً قبل التَّعْيِين ، كالفِدْية والمَنْذُورَةِ فِى الذِّمَّة . فَإِنَّ عَلَيْهِ بَدَلَهَا ﴾

اعلم أنه إذا تعيب ماعينه . فتارة يكون قد عينه عن واجب فى ذمته ، كهدى التمتع والقران والدماء الواجبة فى النسك بترك واجب أو بفعل محظور ، أو وجب بالنذر . وتارة يكون واجباً بنفس التعيين . فإن كان واجباً بنفس التعيين ، مثل مالو وجب أضحية سليمة ، ثم حدث بها عيب يمنع الإجزاء من غير فعله . فهنا عليه ذبحه . وقد أجزأ عنه ، كما جزم به المصنف هنا . وهو المذهب . ونص عليه فيمن جرها بقرنها إلى المنحر فانقلع . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والخرقى ، والزركشى وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال القاضى : القياس لاتجزئه .

فعلى المذهب : تخرج بالعيب عن كونها أضحية . قاله فى القاعدة الأربعين . فإذا زال العيب عادت أضحية كما كانت . ذكره ابن عقيل فى عمدة الأدلة .

فلو تعيبت هذه بفعله : فله بدلها . جزم به فى المغنى ، والشرح . وهو ظاهر ماجزم به فى الفروع .

وإن كان معيناً عن واجب فى الذمة وتعيب ، أو تلف أو ضلّ ، أو عطب ،

أو سُرق ، أو نحو ذلك : لم يجزئه : ولزمه بدله . ويلزم أفضل مما فى الذمة إن كان تلفه بتفريطه .

قال الإمام أحمد : من ساق هدياً واجباً ، فعطب أو مات فعليه بدله . وإن شاء باعه . وإن نحره جاز أكله منه ، ويطعم . لأن عليه البدل . قاله فى الفروع . وقال : كذا قال . وأطلق فى الروضة : أن الواجب يفعل به ماشاء . وعليه بدله . انتهى .

وفى بطلان تعيين الولد وجهان . وأطلقهما فى الفروع والزركشى .

وقال فى الفصول : فى تعيينه هنا احتمالان .

قال فى المغنى ، والشرح : إذا قلنا يبطل تعيينها ، وتعود إلى مالكها : احتمل أن يبطل التعيين فى ولدها تبعاً ، كما ثبتت تبعاً ، قياساً على نمائها المتصل بها . واحتمل أن لايبطل ، ويكون للفقراء . لأنه تبعها فى الوجوب حال اتصاله بها . ولم يتبعها فى زواله . لأنه صار منفصلا عنها . فهو كولد المبيع المعيب إذا ولد عند المشترى ثم رده ، لايبطل البيع فى ولدها ، والمدبرة إذا قتلت سيدها فبطل تدبيرها ، لايبطل فى ولدها . انتهى .

وقدم ابن رزين فى شرحه : أنه يتبعها .

قلت : الذى يظهر : أنه لايبطل تعيينه ، لأنه بوجوده قد صار حكمه حكم أمه ، لكن تعذر فى الأم . فبقى حكم الولد باقيا .

قوله ﴿ وَهَلْ لَهُ اسْتِرْجَاعُ هَذَا العَاطِبِ وَالْمَعِيبِ إِلَى مِلْكِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والزركشى .

إحداهما : ليس له استرجاعه إلى ملكه إذا كان معيناً . لأنه قد تعلق به حق الفقراء . وهذا المذهب . قال فى الفروع : ليس له استرجاعه على الأصح . وصححه فى النظم [وتصحيح المحرر]

والرواية الثانية: له استرجاعه إلى ملكه، فيصنع به ماشاء. وهو ظاهر كلام الخرقى. وصححه فى التصحيح، والفائق. واختاره المصنف، والشارح، وابن أبى موسى. قاله الزركشى. وقدمه ابن رزين فى شرحه. وجزم به فى الوجيز، والمنتخب، وتذكرة ابن عبدوس.

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِذَا ضَلَّتْ فَذَبَحَ بَدَلَهَا ثُمَّ وَجَدَهَا ﴾

يعنى: أن فى استرجاع الضال إلى ملكه — إذا وجده بعد ذبح بدله — الروايتين المتقدمتين. وهذا هو الصحيح من المذهب. فالحكمان واحد. والمذهب هنا كالمذهب هناك. وجزم به فى الفروع، والرعاية، والمحرر، وغيرهم.

وأما المصنف والشارح: فإنهما قطعا بأنه يذبح البدل والمبدل، ولم يحكيا خلافاً. ولكن خرجا تخريجاً: أنه كالمسألة التى قبلها.

وقال ابن منجا: ويقوى لزوم ذبحه مع ذبح الواجب حديث ذكره[1]. ففيه إيماء إلى التفرقة، إما لأجل الحديث، أو لأن العاطب والمعيب قد تعذر إجزاؤه عن الواجب. فخرج حق الفقراء من ذلك إلى بدله. وأما الضال: فحق الفقراء فيه باق. وإنما امتنع حقهم لتعذره. وهو فقده. وجزم فى المذهب، والمستوعب، والتلخيص، وغيرهم: بأنه يذبح البدل والمبدل، كما قطع به المصنف والشارح.

قوله فصل

﴿ سَوْقُ الهدى مَسْنُونٌ. وَلَا يَجِبُ إِلا بِالنَّذْرِ. وَيُسْتَحَبُّ أن يَقِفَهُ بِعَرَفَةَ. وَيَجْمعَ فيه بَيْنَ الحِلِّ وَالحرَمِ ﴾.

بلا نزاع فلو اشتراه فى الحرم، ولم يخرجه إلى عرفة وذبحه: كفاه. نص عليه.

---

(١) روى الدارقطنى عن عائشة رضى الله عنها «أنها أهدت هديين، فأضلتهما. فبعث إليها عبد الله بن الزبير هديين فنحرتهما. ثم عاد الضالان. فنحرتهما، وقالت: هذه سنة الهدى»

قوله ﴿ ويُسَنُّ إشْعارُ البَدَنَةَ . فيَشُقُّ صَفْحَةُ سَنامِهاَ حَتَّى يَسِيلَ الدَّمُ . وَكَذَا مَالاَ سَنَام لَهُ مِنَ الإبل ﴾ .

وهذا بلا نزاع . والأولى : أن يكون الشق فى صفحة سنامها اليمنى على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة وغيرهم .

وعنه الشق من الجانب الأيسر أولى . وعنه الخيرة . وأطلقهن فى التلخيص والمستوعب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لايشعر غير السنام . وهو ظاهر كلام غيره . وقال فى الكافى : يجوز إشعار غير السنام . وذكره فى الفصول عن أحمد .

وظاهر كلام المصنف أيضاً : أنه لايشعِرُ غير الإبل وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم . وقال فى المستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم : ويسن إشعار مكان ذلك من البقر .

قوله ﴿ وَيُقَلِّدُهَا . وَيُقَلِّدُ الغَنم النَّعْلَ ﴾ نص عليه ﴿ وآذان القِرَب والعُرَى ﴾ .

هذا المذهب . يعنى : أنه يستحب تقليد الهدى كله ، من الإبل والبقر والغنم . نص عليه . وهو ظاهر ما جزم به فى الوجيز . وجزم به فى النظم ، والفائق وغيرهما وقدمه فى الفروع .

وقال فى المنتخب : يقلد الغنم فقط . وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والخلاصة ، والكافى ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقال فى المستوعب ، والترغيب ، والتلخيص : تقليد البُدْن جائز . وقال الإمام

أحمد : البدنُ تُشْعَر ، والغنم تُقَلَّد . ونقل حنبل : لا ينبغى أن يسوقه حتى يشعره ، ويجلله بثوب أبيض ، ويقلِّده نعلا أو عِلاقة قِرْبَةٍ .

قوله ﴿ وَإِذا نَذَرَ هَدْيًا مُطْلقًا ، فأَقلُّ مايجزئه : شاة ، أو سُبْعُ بَدَنة ﴾

وكذا سبع بقرة . وهذا بلانزاع ، لكن لو ذبح بدنة . فالصحيح : وجوبها كلها . قدمه فى مسبوك الذهب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره ابن عقيل .

وقيل : الواجب سبعها فقط . والباقى له أكله والتصرف فيه . وهما احتمالان مطلقان فى الهداية ، والمستوعب . وهما وجهان مطلقان فى المذهب ، والفائق .

وتقدم نظيرها فى آخر باب الفدية . عند قوله « وكل هدى ذكرناه يجزىء فيه شاة ، أو سبع بدنة » وذكرنا فائدة الخلاف هناك .

قوله ﴿ وَإِذَا نَذَرَ بَدَنَةً أَجْزَأَته بقرة ﴾ .

إذا نذر بدنة فتارة ينوى ، وتارة يطلق . فإن نوى ، فقال القاضى وأصحابه : يلزمه مانواه . وجزم به فى التلخيص وغيره . وإن أطلق : ففى إجزاء البقرة روايتان . وأطلقهما فى الشرح .

إحداهما : تجزىء مطلقاً . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وظاهر كلامه فى الوجيز وغيره . واختاره المصنف . ونصره القاضى وأصحابه . وقدمه فى التلخيص .

والرواية الثانية : لا تجزىء البقرة إلا عند تعذر الإبل . لأنها بدل عنه .

وتقدم نظير ذلك عند قوله « ومن وجبت عليه بدنة أجزأته بقرة » فى آخر باب الفدية .

قوله ﴿ فإن عَيَّن بنَذْرِهِ : أجزأه ماعينه ، صَغيراً كانَ أوْ كبيراً مِنَ الحيوانِ وغيره . وَعَلَيْه إيصالُه إلى فُقَرَاءِ الْحَرَم ، إلا أنْ يعينه بموضِعٍ سِواه ﴾ .

اعلم أنه إذا عين بنذره شيئاً إلى مكة، أو جعل دراهم هدياً. فهو لأهل الحرم
نقله المروذى، وابن هانىء. ويبعث ثمن غير المنقول. قال الإمام أحمد ـ فيمن
نذر أن يلقى فضة فى مقام إبراهيم ـ يلقيه بمكان نذره. واستحبه ابن عقيل[1]:
فيكفر إن لم يُلْقِه. وهو لفقراء الحرم.

وقال القاضى فى التعليق، وابن عقيل فى المفردات ـ وهو ظاهر كلامه فى
الرعاية ـ له أن يبعث ثمن المنقول.

وقال ابن عقيل: ويقدمه. ويبعث القيمة. وقال القاضى وأصحابه: إن نذر
بدنة فللحرم، لا جَزوراً. وإن نذر جذعة كفت ثنية واحدة.

ونقل يعقوب ـ فيمن جعل على نفسه أن يضحى كل عام بشاتين، فأراد عاماً
أن يضحى بواحدة ـ إن كان نذر فيُوفِى به، وإلا فكفارة يمين. وإن قال:
إن لبست ثوباً من غزلك فهو هدى. فلبسه: أهداه أو ثمنه، على الخلاف المتقدم.

قوله ﴿ ويُسْتَحَبُّ أن يأكل من هَدْيه ﴾

شمل مسألتين.

إحداهما: أن يكون تطوعاً. فيستحب الأكل منه، بلا نزاع. وحُكم
الأكل هنا والتفرقة: كالأضحية، على الصحيح من المذهب. اختاره ابن عقيل.
وقدمه فى الفروع.

وقيل: لا يأكل هنا إلا اليسير. وقدمه فى المغنى، والشرح. ونصراه.
وأطلقهما فى القواعد الفقهية.

(١) هذا بلا شك من أعمال الجاهلية التى جاء الاسلام بهدمها. وحديث
أبى داود من حديث ثابت بن الضحاك (٣١٧٢) «أن رجلا ـ الحديث» ومن
حديث ميمونة بنت كردم (٣١٧٤، ٣١٧٥) «أن أباها نذر أن يذبح فى مكان
بجد إبله الضالة. فوجدها عند بوانة. فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقال:
هل كان بها عيد من أعياد الجاهلية؟ ـ الحديث» وفيه قصة. وهو صريح فى ذلك.

والثانية : أن يكون واجباً بالتعيين ، من غير أن يكون واجباً فى ذمته . فيستحب الأكل منه أيضاً . اختاره المصنف والشارح . واقتصر عليه الزركشى . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز وغيره .

والصحيح من المذهب : أنه لايستحب الأكل منه . قدمه فى الفروع .

قوله ﴿ ولا يأكُلُ مِنْ وَاجبٍ ، إلاَّ مِنْ دَمِ المُتْعَةِ والقِرَان ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : اختاره الأصحاب . قال الزركشى : وهو الأشهر . وظاهر كلام الخرقى : أنه لا يأكل إلا من دم المتعة فقط . قاله فى المستوعب ، والتلخيص ، والفروع وغيرهم .

لكن قال الزركشى : كأن الخرقى استغنى بذكر التمتع عن القران . لأنه نوع تمتع ، لترفهه بأحد السفرين . انتهى .

وقال الآجرى : لا يأكل من هدى المتعة والقران أيضاً . وقدمه فى الروضة .

وعنه يأكل من الكل ، إلا من النذر وجزاء الصيد .

وألحق ابن أبى موسى بهما الكفارة . وجوز الأكل مما عدا ذلك .

واختار أبو بكر ، والقاضى ، والمصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق : جواز الأكل من الأضحية المنذورة ، كالاضحية . على رواية وجوبها فى أصح الوجهين . لكن جمهور الأصحاب على خلاف ذلك .

فوائد

إحداها : استحب القاضى الأكل من دم المتعة .

الثانية : ما جاز له أكله جاز له هديته . ومالا فلا . فإن فعل ضمنه بمثله لحما . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقطعوا به ، كبيعه و إتلافه . وقال فى النصيحة : يضمنه بقيمته ، كالأجنبى بلا نزاع فيه .

الثالثة : لو منعه الفقراء حتى أنتن . فقال فى الفصول : عليه قيمته . وقال فى الفروع : ويتوجه يضمن نقصه فقط .

قلت : يتوجه أن يضمنه بمثله حيا . أشبه المعيب الحى .

قوله ﴿ والأُضْحِيَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدة ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه . وقطع به كثير منهم . قال فى الرعاية : فيكره تركها مع القدرة . نص عليه .

وعنه أنها واجبة مع الغنى . ذكره جماعة . وذكره الحلوانى عن أبى بكر . وخرجها أبو الخطاب ، وابن عقيل من التضحية عن اليتيم .

وعنه أنها واجبة على الحاضر الغنى .

فائدة : يشترط أن يكون المضحى مسلماً ، تام الملك . فلا يضحى المكاتب مطلقاً . فى أحد الوجهين . قدمه فى الرعاية الصغرى ، والفائق .

والوجه الثانى : يضحى بإذن سيده كالرقيق . وهو المذهب . قطع به فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس . زاد فى الرعاية الكبرى : ولا يتبرع منها بشىء . وأطلقهما فى التلخيص ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

قوله ﴿ وذَبْحُها أفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَة بثمنها ﴾ .

وكذا العَقِيقة . وهذا المذهب . نص عليهما . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : يتوجه تعيين ما تقدم فى صدقة مع غزو وحج .

قوله ﴿ والسُّنَّة أن يأكُلَ ثلثَها . ويُهْدِىَ ثلثها . وَيَتَصَدق بثُلُثِها . وإن أكَلَ أكثر : جازَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقال أبو بكر : يجب إخراج الثلث هدية . والثلث الآخر صدقة . نقله عنه

ابن الزاغونى فى الواضح ، وغيره . وأطلقهما فيه . قال أبو بكر فى التنبيه : لايدفع إلى المساكين ما يستحيي من توجيهه إلى خليطه .

قال فى المستوعب : فيحتمل أنه أراد : لايتصدق بما دونها . لأنه يستحيي من هدية ذلك . ويحتمل أنه أراد : أن لا يجزىء فى الصدقة إلا ماجرت العادة أن يُتهادَى بمثله . انتهى .

قلت : حكى هذا الأخير قولاً فى الرعاية والنظم ، وغيرهما .

وقدم فى الرعاية الكبرى : أنه لو تصدق منها بأوقية كفى . وهو ظاهر كلام الزركشى .

فالمذهب : أن الواجب أقل ما يجزىء فى الصدقة على ما يأتى .

تنبيهان

أحدهما : هذا الحكم إذا قلنا : هى سنة . وكذا الحكم إذا قلنا : إنها واجبة . فيجوز له الأكل منها على القول بوجوبها ، على الصحيح من المذهب . صححه فى المستوعب ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم . ونصره المصنف ، والشارح ، وغيرهما.

وقيل : لايجوز الأكل منها . قدمه فى الرعايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والحاويين ، والزركشى ، وغيرهم .

فعلى المذهب : له أكل الثلث . صرح به فى الرعاية . وهو ظاهر كلام جماعة . وقطع فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، وغيرهم : أنه يأكل كما يأكل من دم التمتع والقران .

ويأتى هذا أيضاً قريباً .

الثانى : يستثنى من كلام المصنف وغيره — ممن أطلق الصدقة والهدية — أضحية اليتيم ، إذا قلنا : يضحى عنه ، على ما يأتى فى باب الحجر . فإن الولى لا يتصدق منها بشىء . ويوفرها له . لأن الصدقة لا تحل بشىء من ماله تطوعاً . جزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهم .

قلت : لو قيل بجواز الصدقة والهدية منها باليسير عرفا : لـكان متجها .

ويستثنى أيضاً من ذلك : المـكاتب إذا ضحى . على ماقطع به فى الرعاية : أنه لايتبرع منها بشىء .

فوائد

إحداها : يستحب أن يتصدق بأفضلها . ويهدى الوسط . ويأكل الأدون . قاله فى المستوعب ، والتلخيص ، وغيرهما . وظاهر كلام أكثر الأصحاب : الاطلاق

وكان من شعار السلف : أكل لقمة من الأضحية من كبدها أو غيرها تبركا قاله فى التلخيص وغيره .

الثانية : يجوز أن يطعم الـكافر منها ، إذا كانت تطوعا . قاله الأصحاب . قال الزركشى : هذا فى صدقة التطوع . أما الصدقة الواجبة : فلا يدفع إليه منها ، كالزكاة . ولهذا قيل : لابد من دفع الواجب إلى الفقير وتمليكه إياه . وهذا بخلاف الإهداء . فإنه يجوز دفعه إلى غنى و إطعامه . انتهى .

وقال فى الرعاية الـكبرى : وتجوز الهدية من نفلها إلى غنى . وقيل : من واجبها إن جاز الأكل منها ، و إلا فلا .

الثالثة : يعتبر تمليك الفقير . فلا يكفى إطعامه . قاله فى الفروع وغيره . وقال فى الرعاية الـكبرى : وسن أن يفرق اللحم رَبُّه بنفسه . وإن خَلَّى بينه و بين الفقراء جاز .

الرابعة : الصحيح تحريم الادِّخار من الاضاحى مطلقاً . نص عليه . وعليه الأصحاب . وقال فى الفروع : ويتوجه احتمال إلا فى مجاعة . لانه سبب تحريم الادخار .

قلت : اختار هذا الشيخ تقى الدين . وهو ظاهر فى القوة .

الخامسة : لو مات بعد ذبحها أو تعيينها : قام وارثه مقامه . ولم تُبَعْ فى دَينه .

قاله الأصحاب . وقال فى الرعاية ، وقلت : إن وجب بنذر أو غيره . ولهم أكل ما كان له أكله منها . ويلزمهم زكاتها إن مات قبلها .

ثم قال : قلت إن كان دينه مستغرقاً . فإن كان قد ذكاها ، أو أوجبها فى مرض موته ، فهل تباع كلها أو ثلثاها ؟ يحتمل وجهين . انتهى .

وتقدم قريباً « هل يجوز الأكل من الأضحية المنذورة أم لا ؟ » .

قوله ﴿ وإن أكلها كلها ضمن أقل ما يجزىء فى الصدقة منها ﴾

وهذا مفرع على المذهب من أنها مستحبة . وهذا المذهب . اختاره المصنف ، والشارح . وجزم به فى المنور ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وصححه فى الفائق ، وتصحيح المحرر ، وغيرهما .

وقيل : يضمن الثلث . جزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، والمنتخب . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والتلخيص ، والمحرر ، والزركشى ، وغيره .

وقيل : يضمن ماجرت العادة بصدقته .

وأما على القول بوجوبها : فقال أكثر الأصحاب : يأكل كما يأكل من دم التمتع والقران . وقال فى الرعاية : يأكل الثلث .

وتقدم قريباً : أن حكم الهدى المتطوع به حكم الأضحية فى هذه الأحكام . على الصحيح .

قوله ﴿ وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يُضَحِّيَ ، فَدَخَلَ الْعَشْرُ ، فَلاَ يَأْخُذْ مِنْ شَعْرِهِ وَلَا بَشَرَتِهِ شَيْئاً ﴾

اختلفت عبارة الأصحاب فى ذلك . فقال فى المحرر ، والوجيز ، والحاويين ، وغيرهم : كما قال المصنف . فظاهره : إدخال الظُّفْر وغيره من البشرة . وصرح فى الرعايتين ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم : بذكر الشعر ، والظفر ، والبشرة .

وقال فى الهداية ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، و إدراك الغاية ، وابن رجب ، وغيرهم : لايأخذ شعراً ، ولا ظُفرا .

فظاهره : الاقتصار على الشعر والظفر . ولم أر فى ذلك خلافا .

فلعل من خص الشعر والظفر : أراد مافى معناهما ، أو أن الغالب : أنه لايؤخذ غيرهما . فاقتصروا على الغالب .

قوله ﴿ وَهَلْ ذَلِكَ حَرَامٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الفصول ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفائق ، وشرح الزركشى .

أحدهما : هو حرام . وهو المذهب . وهو ظاهر رواية الأثرم وغيره . وصححه فى التصحيح . ونصره المصنف ، والشارح ، والناظم .

قال فى تجريد العناية ، ومصنف ابن أبى المجد : ويحرم فى الأظهر .

وقال فى الفائق : والمنصوص تحريمه . وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب ، ونظم المفردات . ونسبه إلى الأصحاب . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وابن أبى موسى والشيرازى، وغيرهم . وإليه ميل الزركشى . وقدمه فى الفروع . وهو من المفردات .

والوجه الثانى : يكره . اختاره القاضى وجماعة . وجزم به فى الجامع الصغير ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور . وقدمه فى الهداية ، وتبصرة الوعظ لابن الجوزى ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وابن رزين ، وقال : إنه أظهر .

قلت : وهو أولى . وأطلق أحمد الكراهة .

فعلى المذهب : لو خالف وفعل ، فليس عليه إلا التوبة . ولا فدية عليه إجماعا .

وينتهى المنع بذبح الأضحية . كما صرح به ابن أبى موسى ، والشيرازى ، وصاحب المذهب الأحمد ، والبلغة ، والرعاية الكبرى ، وغيرهم .

فائدة : يستحب الحلق بعد الذبح . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال أحمد : وهو ـ على مافعل ابن عمر رضى الله عنهما ـ تعظيم لذلك اليوم .
وجزم به فى الرعاية وغيرها . وقدمه فى الفروع .

وعنه لايستحب . اختاره الشيخ تقى الدين .

قوله ﴿ والْعَقِيقَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ﴾

يعنى على الأب . وسواء كان الولد غنياً أو فقيرا . وهـذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه إنها واجبة . اختاره أبو بكر ، وأبو إسحاق البرمكى ، وأبو الوفاء .

فوائد

الأولى : قوله ﴿ وَالْمَشْرُوعُ : أَنْ يَذْبَحَ عَنِ الْغُلَامِ شَاتَيْنِ ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةً ﴾

وهذا بلا نزاع . مع الوجدان . ويستحب أن تكون الشاتان متقاربتين . فى السن والشبه . نص عليه . فإن عدم الشاتان : فواحدة . فإن لم يكن عنده مايغنى . فقال الإمام أحمد : يقترض ، وأرجو أن يخلف الله عليه .

وقال الشيخ تقى الدين : يقترض مع وفاء . وينويه عقيقة .

وقال المصنف ، والشارح : إن خالف وعَقّ عن الذكر بكبش : أجزأ .

الثانية : قوله ﴿ يَوْمَ سَابِعِهِ ﴾

قال فى الروضة : من ميلاد الولد . وقال فى المستوعب ، وعيون المسائل : يستحب ذبح العقيقة ضحوة النهار . وجزم به فى الرعاية الكبرى . وذكر ابن البناء أنه يذبح إحدى الشاتين يوم الولادة . والأخرى يوم سابعه .

الثالثة : ذبحها يوم السابع أفضل ويجوز ذبحها قبل ذلك . ولا يجوز قبل الولادة .

الرابعة : لو عَقَّ ببدنة ، أو بقرة : لم يجزه إلا كاملة . نص عليه . قال فى النهاية : وأفضله شاة . قال فى الفروع : ويتوجه مثله فى أضحية .

الخامسة : يستحب تسمية المولود يوم السابع . قدمه فى الفروع . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والحاويين ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم .

وقيل : أو قبله . جزم به فى الرعاية الكبرى . وجزم فى آدابها أنه يستحب يوم الولادة . وهى حق للأب لا للأم .

السادسة : لو اجتمع عقيقة وأضحية فهل يجزىء عن العقيقة إن لم يعق ؟ فيه روايتان منصوصتان . وأطلقهما فى الفروع ، وتجريد العناية ، والقواعد الفقهية . وظاهر ماقدمه فى المستوعب : الإجزاء .

قال فى رواية حنبل : أرجو أن تجزىء الأضحية عن العقيقة .

قال فى القواعد : وفى معناه لو اجتمع هدى وأضحية .

واختار الشيخ تقى الدين : أنه لا تضحية بمكة ، وإنما هو الهدى .

قوله ﴿ وَيَحْلِقَ رَأْسَهُ . وَيَتَصَدَّق بِوَزْنِهِ وَرِقًا يَوْمَ السَّابِـع ﴾

وهذا المذهب . وعليه الأصحـاب . وقال فى الروضة : ليس فى حلق رأسه ووزن شعرِهِ سنة أكيدة . وإن فعله فحسن . والعقيقة هى السنة .

تنبيه : الظاهر : أن مراده بالحلق : الذكر . وهو الصحيح من المذهب . وعليه الأكثر . وقدمه فى الفروع . وقال الأزجى فى نهايته : لا فرق فى استحباب الحلق بين الذكور والإناث . قال : ولعله يختص بالذكور إلا الإناث يكره فى حقهن الحلق .

قال ابن حجر فى شرح البخارى : وعن بعض الحنابلة يحلق .

فائدة : يكره لطخ رأس المولود بدم العقيقة على الصحيح من المذهب . نص عليه . وجزم به ابن البنا فى الخصـال . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والفائق . ونقل حنبل : هو سنة . وجزم به فى المستوعب ، والحاويين . وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

وقيل : بل يلطخ بخلوق . قال فى الرعاية الـكبرى : وهو أولى . قال ابن البنا ، وأبو حكيم : هو أفضل من الدم .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ فَإِنْ فَاتَ ﴾ يعنى لم لـكن فى سبع ﴿ فَفِي أَرْبَعِ عَشْرَةَ . فَإِنْ فَاتَ فَفِي إِحْدَى وَعِشْرِينَ ﴾

أنه لا يعتبر الأسابيع بعد ذلك . فيعق بعد ذلك فى أى يوم أراد . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب ، وصححه ابن رزين فى شرحه .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الرعاية الـكبرى : فإن فات ففى إحدى وعشرين أو ما بعده .

قال فى الـكافى : فإن أخرها عن إحدى وعشرين : ذبحهـا بعده . لأنه قد تحقق سببها .

والوجه الثانى : يستحب اعتبارها فيستحب أن يكون فى الثامن والعشرين . وإن فات ففى الخامس والثلاثين . وعلى هذا فقِسْ . وأطلقهما فى المغنى والشرح ، والزركشى ، والفروع ، والفائق ، وتجريد العناية .

وعنه تختص العقيقة بالصغير .

فائدة : لا يعق غير الأب . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به المغنى ، والشرح ، والفائق . وقدمه فى الفروع .

وقال فى المستوعب ، والروضة ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وغيرهم : إذا بلغ عَقَّ عن نفسه .

قال فى الرعاية : تأسيا بالنبى صلى الله عليه وسلم . وأطلقهما فى تجريد العناية .

قال الحافظ ابن حجر فى شرح البخارى : وعن الحنابلة يتعين الأب ، إلا إن تعذر بموت أو امتناع .

قوله ﴿ وَحُكْمُهَا حُكْمُ الأُضْحِيَةِ ﴾

هكذا قال جماعة من الأصحاب . واختاره المصنف ، والشارح . وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب ، وتجريد العناية . وقدمه فى الفروع ، وقال : ذكره جماعة .

ويستثنى من ذلك : أنه لايجزىء فيها شِرْك فى بدنة ، ولا بقرة ، كما تقدم . وأنه ينزعها أعضاء . ولا يكسر لها عظما على القولين .

والمنصوص عن الإمام أحمد : أنه يباع الجلد والرأس والسواقط . ويتصدق بثمنه . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى المستوعب ، والخلاصة والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . وصححه الناظم . وحمل ابن منجا كلام المصنف على ذلك .

قال فى الفروع ، والرعاية الكبرى : وتشاركها فى أكثر أحكامها ، كالأكل والهدية ، والصدقة ، والضمان ، والولد ، واللبن ، والصوف ، والزكاة ، والركوب ، وغير ذلك . ويجوز بيع جلدها وسواقطها ورأسها ، والصدقة بثمنها . نص عليه . انتهى

قال أبو الخطاب : يحتمل أن ينقل حكم إحداهما إلى الأخرى . فيخرج فى المسألة روايتان . انتهى .

قال فى المستوعب : وحكمها ـ فيما يجزىء من الحيوان وما يجتنب فيها من العيوب وغيره ـ حكم الأضحية .

قال الشارح : ويحتمل أن يفرق بينهما ، من حيث إن الأضحية ذبيحة شرعت

يوم النحر . فأشبهت الهدى . والعقيقة شرعت عند سرور حادث ، وتجدد نعمة .
أشبهت الذبح فى الوليمة . ولأن الذبيحة لم تخرج عن ملكه هنا . فكان له أن
يفعل فيها ما شاء من بيع وغيره . انتهى .

قال فى الرعاية الكبرى : والتفرقة أشهر وأظهر .

ولم يعتبر الشيخ تقى الدين التمليك .

وقال المصنف ومن تبعه : وإن طبخها ودعا إخوانه فحسن .

فوائد

إحداها : طبخها أفضل . نص عليه .

وقيل : لأحمد يشق عليهم . قال : يتحملون ذلك .

وقال فى المستوعب : يستحب أن يطبخ منها طبيخ حلو ، تفاؤلا بحلاوة
أخلاقه . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وتجريد العناية .

وقال أبو بكر فى التنبيه : يستحب أن يعطى القابلة منها فخذا .

الثانية : يؤذن فى أذن المولود حين يولد . قاله فى الفروع . وقال فى الرعاية :
يؤذن فى اليمنى . ويقام فى اليسرى .

الثالثة : يستحب أن يُحَنَّك بتمرة . وقال فى الرعاية : بتمر أو حلو أو غيره .

وتقدم متى يختن ؟ فى باب السواك .

قوله ﴿ وَلاَ تُسَنُّ الْفُرْعَةَ . وَهِيَ ذَبْحُ أَوَّلِ وَلَدِ النَّاقَةِ . وَلاَ العَتِيرَةُ
وهِيَ ذَبِيحَةُ رَجَب ﴾

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقال فى الرعايتين ، والحاويين ، وتذكرة
ابن عبدوس ، وغيرهم : يكره ذلك . ولا ينافيه ماتقدم .

كتاب الجهاد

قوله ﴿وَلاَ يَجِبُ إلاَّ عَلَى ذَكَرٍ حُرٍّ مُكَلَّفٍ مُسْتَطِيعٍ . وَهُوَ الصَّحِيحُ الوَاجِدُ لزَادِهِ ومَا يَحْمِلُهُ ، إِذَا كَانَ بَعِيدًا﴾

فَلاَ يَجِبُ عَلَى أُنْثَى بلا نزاع ولا خنثى . صرح به المصنف ، والشارح ، وصاحب الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . ولا عبد . ولو أذن له سيده . ولا صبى ، ولا مجنون . ولا يجب على كافر . صرح به الأصحاب . وصرح به المصنف فى هذا الكتاب فى أواخر قسمة الغنائم .

قوله ﴿مُسْتَطِيعٍ . وَهُوَ الصّحِيحُ﴾

هذا شرط فى الوجوب . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب. وعنه يُلزم العاجز ببدنه فى ماله ، اختاره الآجرى ، والشيخ تقى الدين . وجزم به القاضى فى أحكام القرآن فى سورة براءة .

فعلى المذهب : لايلزم ضعيفاً ، ولامريضاً مرضاً شديداً . أما المرض اليسير الذى لايمنع الجهاد ــ كوجع الضرس ، والصداع الخفيف ــ فلا يمنع الوجوب .

ولا يلزم الأعمى . ويلزم الأعور بلا نزاع . وكذا الأعشى . وهو الذى يبصر بالنهار . ولا يلزم أشل ، ولا أقطع اليد أو الرجل ، ولا من أكثر أصابعه ذاهبة ، أو إبهامه ، أو مايذهب بذهابه نفع اليد أو الرجل .

ولا يلزم الأعرج . وقال المصنف والشارح : والعرج اليسير الذى يتمكن معه من الركوب والمشى ، وإنما يتعذر عليه شدة العدو : لايمنع .

قال فى البلغة : يلزم أعرج يسيراً . وقال فى المذهب ــ بعد تقديمه عدم اللزوم ــ وقد قيل فى الأعرج : إن كان يقدر على المشى وجب عليه .

قوله ﴿وَهُوَ الوَاجِدُ لزَادِهِ﴾

كذا قال الجمهور . وقدمه فى الفروع . وقال فى المحرر ــ ومن تابعه ــ وهو

الصحيح الواجد بملك أو بذل من الإمام . منهم صاحب الرعايتين ، والحاويين .

تنبيه : مراده بقوله « بعيداً » مسافة القصر .

فائدة : فرض الكفاية : واجب على الجميع . نص عليه فى الجهاد . وإذا قام به من يكفى سقط الوجوب عن الباقين . لكن يكون سنة فى حقهم . صرح به فى الروضة . وهو معنى كلام غيره ، وأن ماعدا القسمين هنا سنة . قاله فى الفروع .

قلت : إذا فعل فرض الكفاية مرتين ، ففى كون الثانى فرضا وجهان . وأطلقهما فى القواعد الأصولية والزركشى .

قال : وكلام ابن عقيل يقتضى أن فرضيته محل وفاق . وكلام أحمد محتمل . انتهى

وقدم ابن مفلح فى أصوله : أنه ليس بفرض .

وينبنى على الخلاف جواز فعل الجنازة ثانياً بعد الفجر والعصر .

وإن فعله الجميع كان كله فرضا . ذكره ابن عقيل محل وفاق .

قال الشيخ تقى الدين : لعله إذا فعلوه جميعاً . فإنه لاخلاف فيه . انتهى .

قال فى الفروع : ويتوجه احتمال يجب الجهاد باللسان . فيهجوهم الشاعر .

وذكر الشيخ تقى الدين الأمر بالجهاد : منه مايكون بالقلب ، والدعوة والحجة، والبيان ، والرأى والتدبير ، والبدن . فيجب بغاية ما يمكنه .

قوله ﴿ وَأَقَلُّ مَا يُفْعَلُ مَرَّةً فِي كُلِّ عَامٍ ﴾

مراده : مع القدرة على فعله .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ تَدْعُوَ حَاجَةٌ إِلَى تَأْخِيرِهِ ﴾ .

وكذا قال فى الوجيز وغيره . قال فى الفروع : فى كل عام مرة ، مع القدرة .

قال فى المحرر : للإمام تأخيره لضعف المسلمين . زاد فى الرعاية : أو قلة علف فى الطريق ، أو انتظار مدد ، أو غير ذلك .

قال المصنف والشارح : فإن دعت حاجة إلى تأخيره ، مثل أن يكون

بالمسلمين ضعف فى عدد أو عُدَّة ، أو يكون منتظراً لمدد يستعين به ، أو يكون فى الطريق إليهم مانع ، أو ليس فيها علف أو ماء ، أو يعلم من عدوه حسن الرأى فى الإسلام ، ويطمع فى إسلامهم إن أخر قتالهم ، ونحو ذلك : جاز تركه .

قال فى الفروع : ويفعل كل عام مرة ، إلا لمانع بطريق . ولا يعتبر أمنها . فإن وَضْعَه على الخوف .

وعنه يجوز تأخيره لحاجة . وعنه ومصلحة ، كرجاء إسلام . وهذا الذى قطع به المصنف ، والشارح . والصحيح من المذهب : خلاف ماقطعا به . قدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

قوله ﴿ وَمَنْ حَضَرَ الصَّفَّ مِنْ أَهْلِ فَرْضِ الجِهَادِ ، أَوْ حَضَرَ العَدُوُّ بَلَدَهُ : تعَيَّنَ عَلَيْهِ ﴾

بلا نزاع . وكذا لو استنفره من له استنفاره بلا نزاع .

تنبيه : ظاهر قوله « من أهل فرض الجهاد تعين عليه » أنه لا يتعين على العبد إذا حضر الصف ، أو حصر العدو بلده . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر مافى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، وغيرهم . وصححه فى الرعايتين ، والحاويين ، فى باب قسمة الغنيمة عند استئجارهم .

والوجه الثانى : يتعين عليه والحالة هذه . وهو الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . قال الناظم :

وإن قياس المذهب : إيجابه على النساء فى حضور الصف دفعاً وأعبد .

وقال فى البلغة هنا : ويجب على العبد فى أصح الوجهين .

وقال أيضاً : هو فرض عين فى موضعين . إحداهما : إذا التقى الزحفان وهو حاضر . والثانى : إذا نزل الكفار بلد المسلمين تعين على أهله النفير إليهم . إلا لأحد رجلين : من تدعو الحاجة إلى تخلفه لحفظ الأهل أو المكان ،

أو المـال ، والآخر : من يمنعه الأمير من الخروج . هذا فى أهل الناحية ومن بقربهم . أما البعيد على مسافة القصر : فلا يجب عليه ، إلا إذا لم يكن دونهم كفاية من المسلمين . انتهى .

وكذا قال فى الرعاية ، وقال : أو كان بعيداً . أو عجز عن قصد العدو .

قلت : أو قرب منه وقدر على قصده ، لـكنه معذور بمرض أو نحوه ، أو بمنع أمير أو غيره بحق ، كحبسه بدين . انتهى .

تنبيه : مفهوم قوله « أو حضر العدو بلده » أنه لا يلزم البعيد . وهو الصحيح إلا أن تدعو حاجة إلى حضوره . كعدم كفاية الحاضرين للعدو . فيتعين أيضاً على البعيد . وتقدم كلامه فى البلغة .

تنبيه آخر : قوله « أو حضر العدو بلده » هو بالضاد المعجمة ، وظاهر بحث ابن منجا فى شرحه : أنه بالمهملة . وكلامه محتمل . لـكن كلام الأصحاب صريح فى ذلك . و يلزم الحصر الحضور . ولا عكسه .

فوائد

لو نودى بالصلاة والنفير معاً : صلى ونفر بعدها ، إن كان العدو بعيداً . و إن كان قريباً نفر وصلى راكباً . وذلك أفضل .

ولا ينفر فى خطبة الجمعة ، ولا بعد الإقامة لها . نص على الثلاثة .

ونقل أبو داود فى المسألة الأخيرة : ينفر إن كان عليه وقت . قلت : لا يدرى نفير حق أم لا ؟ قال : إذا نادوا بالنفير فهو حق . قلت : إن أكثر النفير لا يكون حقاً ؟ قال : ينفر بكونه يعرف مجىء عدوهم كيف هو ؟ .

قوله ﴿ وَأَفْضَلُ مَا يُتَطَوَّعُ بِهِ : الْجِهَادُ ﴾ .

هذا المذهب . أطلقه الإمام أحمد والأصحاب .

وقيل : الصلاة أفضل من الجهاد . وهو ظاهر كلام المصنف فى باب صلاة التطوع . وقدمه فى الرعاية الـكبرى هناك ، والحواشى .

وقال الشيخ تقى الدين : استيعاب عشر ذى الحجة بالعبادة ليلاً ونهاراً . أفضل من الجهاد الذى لم تذهب فيه نفسه وماله . وهى فى غيره بعدله .

قال فى الفروع : ولعله مراد غيره .

وعنه : العلم تعلمه وتعليمه أفضل من الجهاد وغيره .

وتقدم ذلك فى أول صلاة التطوع بأتم من هذا .

فوائد

إحداها : الجهاد أفضل من الرباط . على الصحيح من المذهب . وقاله القاضى فى المجرد . وقدمه فى الفروع وغيره .

قال الشيخ تقى الدين : هو المنصوص عن الإمام أحمد فى رواية ابنه عبد الله ، وابن الحكم ، فى تفضيل تجهيز الغازى على المرابط من غير غزو .

وقال أبو بكر فى التنبيه : الرباط أفضل من الجهاد . لأن الرباط أصل والجهاد فرعه . لأنه معقل للعدو ، ورد لهم عن المسلمين . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين .

وقال الشيخ تقى الدين : العمل بالقوس والرمح أفضل من النفر . وفى غيرها نظيرها . وتقدم ذلك أيضاً هناك فى أول صلاة التطوع .

الثانية : الرباط أفضل من المجاورة بمكة . وذكره الشيخ تقى الدين إجماعاً . والصلاة بمكة أفضل من الصلاة بالثغر . نص عليه .

الثالثة : قتال أهل الكتاب أفضل من غيرهم . قاله المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

تنبيه : قوله ﴿ وَغَزْوُ البَحْرِ أَفْضَلُ مِنْ غَزْوِ الْبَرِّ . وَمَعَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ ﴾ .

بلا نزاع . وذلك بشرط أن يحفظ المسلمين . ولا يكون أحدمنهم مُخَذِّلا ، ولامرجفاً . ونحوهما . ويقدم القوى منهما . نص على ذلك .

قوله ﴿ وَتَمَامُ الرِّبَاطِ : أَرْبَعُونَ ليلة . وَهُوَ لُزُومُ الثَّغْرِ لِلْجِهَادِ ﴾ .

وهكذا قاله الإمام أحمد فيهما . ويستحب ولو ساعة . نص عليه . وقال الآجرى ، وأبو الخطاب ، وابن الجوزى ، وغيرهم : وأقله ساعة . انتهى .

وأفضل الرباط : أشده خوفاً . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَلاَ يُسْتَحَبُّ نَقْلُ أَهْلِهِ إِلَيْهِ ﴾ .

يعنى يكره . وهذا المذهب نص عليه . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع . ونقل حنبل : ينتقل بأهله إلى مدينة تكون معقلا للمسلمين ، كأنطاكية ، والرملة ، ودمشق .

تنبيه : محل هذا : إذا كان الثغر مخوفاً . قاله المصنف ، والشارح . فإن كان الثغر آمناً لم يكره نقل أهله إليه . وهو ظاهر ماجزم به المصنف ، والشارح . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : لا يستحب . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وظاهر كلام كثير من الأصحاب .

فأما أهل الثغور : فلا بد لهم من السكنى بأهليهم . ولولا ذلك لخربت الثغور وتعطلت .

فائدة : يستحب تشييع الغازى لا تلقيه . نص عليه . وقاله الأصحاب . لأنه تهنئة بالسلامة من الشهادة .

قال فى الفروع : يتوجه مثله فى حج ، وأنه يقصده للسلام .

ونقل عنه فى حج : لا . إن كان قصده ، أو كان ذا علم ، أو هاشمياً ، ويخاف شره . وشيع أحمد أمه للحج .

وقال فى الفنون : وتحسن التهنئة بالقدوم للمسافر .

وفى نهاية أبى المعالى : وتستحب زيارة القادم . وقال فى الرعاية : يودع القاضى الغازى والحاج . ما لم يشغله عن الحكم .

وذكر الآجرى : استحباب تشييع الحاج ووداعه ، ومسألته أن يدعو له .

قوله ﴿ وَتَجِبُ الْهِجْرَةُ عَلَى مَنْ يَعْجِزُ عَنْ إِظْهَارِ دِينِهِ فِى دَارِ الْحَرْبِ ﴾

بلا نزاع فى الجملة . ودار الحرب : مايغلب فيها حكم الكفر . زاد بعض الأصحاب ـ منهم : صاحب الرعايتين ، والحاويين ـ أو بلد بُغَاة ، أو بدعة . كرفض واعتزال .

قلت : وهو الصواب . وذلك مقيد بما إذا أطاقه . فإذا أطاقه وجبت الهجرة ولو كانت امرأة فى العدَّة . ولو بلا راحلة ولا محرم .

وذكر ابن الجوزى فى قوله تعالى (٤ : ٨٨ فما لكم فى المنافقين فئتين) عن القاضى : أن الهجرة كانت فرضاً إلى أن فتحت مكة .

قال فى الفروع : كذا قال . وقال فى عيون المسائل فى الحج بمحرم : إن أمنت على نفسها من الفتنة فى دينها : لم تهاجر إلا بمحرم .

وقال المجد فى شرحه : إن أمكنها إظهار دينها ، وأمنتهم على نفسها : لم تبح إلا بمحرم كالحج . وإن لم تأمنهم : جاز الخروج حتى وحدها ، بخلاف الحج .

قوله ﴿ وَتُسْتَحَبُّ لِمَنْ قَدَرَ عَلَيْهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال ابن الجوزى : تجب عليه ، وأطلق .

قال فى الفروع : وقال فى المستوعب : لا تسن لامرأة بلا رفقة .

فائدة : لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصى .

قوله ﴿ وَلاَ يُجَاهِدُ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لاَوَفَاءَ له إلاّ بِإِذْنِ غَرِيمه ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . وقطعوا به .

وقيل : يستأذنه فى دين حال فقط .

وقيل : إن كان المدين جندياً موثوقاً لم يلزمه استئذانه ، وغيره يلزمه .

قلت : يأتى حكم هذه المسألة فى كتاب الحجر بأتم من هذا محرراً .

فعلى المذهب : لو أقام له ضامناً ، أو رهنا محرزاً ، أو وكيلا يقضيه : جاز .

تنبيهان

أحدهما : مفهوم قوله « لا وفاء له » أنه إن كان له وفاء : يجاهد بغير إذنه .

وهو صحيح . وصرح به الشارح وغيره . وكلامه فى الفروع كلفظ المصنف .

وقيل : لا يجاهد إلا بإذنه أيضاً . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمحرر وغيرهم . لاطلاقهم عدم المجاهدة بغير إذنه .

قلت : لعل مراد من أطلق : ما قاله المصنف وغيره . وتكون المسألة قولا واحداً . ولـكن صاحب الرعاية ـ ومن تابعه ـ حكى وجهين . فقالوا : ويستأذن المدبون . وقيل : المعسر .

الثانى : عموم قوله ﴿ وَمَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمٌ إلاّ بِإِذْنِ أَبِيه ﴾ .

يقتضى استئذان الأبوين الرقيقين المسلمين ، أو أحدهما كالحرين . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وصاحب الهداية ، والخلاصة وغيرهم . وقدمه الزركشى .

والوجه الثانى : لا يجب استئذانه . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح . وهو المذهب . وجزم به فى المحرر ، والمنور ، والنظم . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والـكافى ، والبلغة ، والفروع .

وقال فى الرعاية الكبرى : ومن أحد أبويه مسلم ـ وقيل : أو رقيق ـ لم يتطوع بلا إذنه . ومع رقهما : فيهوجهان . انتهى .

فائدة : لا إذن لجد ولا لجدة . ذكره الأصحاب .

وقال فى الفروع : ولا يحضرنى الآن عن أحمد فيه شىء . ويتوجه تخريج واحتمال فى الجد أبى الأب . يعنى : أنه كالأب فى الاستئذان .

تنبيهاد

أمدهما : مفهوم قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ الجِهَادُ . فإنه لاطَاعَةَ لَهُمَا فِي تَرْكِ فَرِيضَةٍ ﴾ .

أنه إذا لم يتعين : أنه لا يجاهد إلا بإذنهما . وهو صحيح . وهو المذهب .

وقال فى الروضة : حكم فرض الكفاية فى عدم الاستئذان حكم المتعين عليه .

الثانى : أفادنا المصنف ـ رحمه الله ـ بقوله « فإنه لاطاعة لهما فى ترك فريضة » أنه يتعلم من العلم ما يقوم به دينه من غير إذن . لأنه فريضة عليه .

قال الإمام أحمد : يجب عليه فى نفسه صلاته وصيامه ونحو ذلك . وهذا خاصة بطلبه بلا إذن . ونقل ابن هانىء ـ فيمن لا يأذن له أبواه ـ يطلب منه بقدر ما يحتاج إليه . العلم لا يَعْدِلُه شىء .

وقال فى الرعاية : من لزمه التعلم ـ وقيل : أو كان فرض كفاية . وقيل : أو نفلا ـ ولا يحصل ذلك ببلده ، فله السفر لطلبه بلا إذن أبويه انتهى .

وتقدم فى أواخر صفة الصلاة : هل يجيب أبويه وهو فى الصلاة ؟ وكذلك لو دعاه النبى صلى الله عليه وسلم .

فائدة قوله ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لِلْمُسْلِمِينَ الفِرَارَ مِنْ صَفِّهِمْ إلاَّ مُتَحَرِّفِينَ لِقِتَالٍ ، أَوْ مُتَحَيِّزِينَ إلَى فِئَةٍ ﴾ .

وهذا المذهب [مطلقاً] وعليه جماهير الأصحاب ، وقطعوا به . وقال فى المنتخب : لا يلزم ثبات واحد لاثنين على الانفراد .

وقال فى عيون المسائل ، والنصيحة ، والنهاية ، والطريق الأقرب ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم : يلزمه الثبات . وهو ظاهر كلام من أطلق . ونقله الأثرم ، وأبو طالب .

وقال الشيخ تقى الدين : لا يخلو : إما أن يكون قتال دفع أو طلب .

فالأول : بأن يكون العدو كثيراً لا يطيقهم المسلمون . ويخافون أنهم إن انصرفوا عنهم عطفوا على من تَخَلَّف من المسلمين . فههنا صرح الأصحاب بوجوب بذل مهجهم فى الدفع حتى يسلموا . ومثله : لو هجم عدو على بلاد المسلمين والمقاتلة أقل من النصف ، لكن إن انصرفوا استولوا على الحريم .

والثانى : لا يخلو : إما أن يكون بعد المصافّة أو قبلها . فقبلها وبعدها حين الشروع فى القتال : لا يجوز الإدبار مطلقاً إلا لتحرف أو تحيز . انتهى .

يعنى : ولو ظنوا التلف .

[إذا علمت ذلك] فقال الأصحاب : التحرف أن ينحاز إلى موضع يكون القتال فيه أمكن ، مثل أن ينحاز من مقابلة الشمس أو الريح ، ومن نزول إلى علو ، ومن معطشة إلى ماء ، أو يفر بين أيديهم لينقض صفوفهم ، أو تنفرد خيلهم من رِجَّالتهم ، أو ليجد فيهم فرجة ، أو يستند إلى جبل ونحو ذلك مما جرت به عادة أهل الحرب . وقالوا فى التحيز إلى فئة : سواء كانت قريبة أو بعيدة .

قوله ﴿ فإنْ زَادَ الكُفَّارُ : فَلَهُمُ الفِرَارُ ﴾ .

قال الجمهور : والفرار أولى والحالة هذه ، مع ظن التلف بتركه . وأطلق ابن عقيل فى النسخ استحباب الثبات للزائد على الضِّعْف .

فائدة : قال المصنف والشارح وغيرهم : لو خشى الأسر . فالأولى أن يقاتل

حتى يقتل ، ولا يستأسر . وإن استأسر جاز . لقصة خبيب وأصحابه . ويأتى كلام الآجرى قريباً .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَغلِبَ عَلَى ظَنِّهِمُ الظَّفَرُ . فَلَيْسَ لَهُمُ الفِرَارُ . وَلَوْ زَادُوا عَلَى أَضْعَافِهِمْ ﴾ .

وظاهره : وجوب الثبات عليهم والحالة هذه . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلام الوجيز . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح . وهو ظاهر كلام الشيرازى . فإنه قال : إذا كان العدو أكثر من مثلى المسلمين ، ولم يطيقوا قتالهم : لم يعص من انهزم .

والوجه الثانى : لا يجب الثبات ، بل يستحب . وهو المذهب . جزم به فى المحرر وغيره . وقدمه فى الشرح ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين . وقال الزركشى : هو المعروف عن الأصحاب . قال ابن منجا : وهو قول من علمنا من الأصحاب .

فائدة : لو ظنوا الهلاك فى الفرار ، وفى الثبات . فالأولى لهم : القتال من غير إيجاب . على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والمحرر ، والهداية .

قال الزركشى : هذا المشهور المختار من الروايتين .

وعنه : يلزم القتال والحالة هذه . وهو ظاهر الخرقى . قاله فى الهداية . قال الزركشى : وهو اختيار الخرقى .

قلت : وهو أولى .

قال الإمام أحمد : ما يعجبنى أن يستأسر . يقاتل أحب إليَّ . الأسر شديد . ولا بد من الموت . وقد قال عمار « من استأسر برئت منه الذمة » فلهذا قال الآجرى : يأثم بذلك . فإنه قول أحمد .

وذكر الشيخ تقى الدين : أنه يسن انغماسه فى العدو لمنفعة المسلمين ، وإلا نهى عنه . وهو من التهلكة .

قوله ﴿ وَإِنْ أُلقِيَ فِي مَرْكَبِهِمْ نَارٌ فَعَلُوا مَا يَرَوْنَ السَّلامَةَ فِيهِ ﴾ .

بلا نزاع . فإن شكوا فعلوا ما شاءوا « من المقام أو إلقاء نفوسهم فى الماء .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع « والمحرر ، والشرح والرعايتين ، والحاويين وغيرهم . وعنه : يلزمهم المقام . نصره القاضى وأصحابه .

قلت : وهو الصواب .

وقال ابن عقيل : يحرم ذلك . وحكاه رواية عن أحمد وصححها .

قوله ﴿ وَيَجوزُ تَبْيِيتُ الكُفَّارِ ﴾ بلا نزاع .

ولو قتل فيه صبى أو امرأة أو غيرهما ممن يحرم قتلهم إذا لم يقصدهم .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ إحْرَاقُ نَحْلٍ وَلاَ تغْرِيقُهُ ﴾ بلا نزاع .

وهل يجوز أخذ شُهده كله بحيث لا يترك للنحل شىء؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى المغنى « والشرح « والبلغة « والفروع .

إحداهما : يجوز . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

والثانية : لا يجوز .

قوله ﴿ وَلاَ عَقْرُ دَابّة ، وَلاَ شَاةٍ ، إلاّ لِأَكْلٍ يُحْتَاجُ إلَيْهِ ﴾ .

يعنى : لا يجوز فعله إلا لذلك . وهو المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والزركشى . وجزم به فى المحرر وغيره . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وعنه : يجوز الأكل مع الحاجة وعدمها فى غير دواب قتالهم . كالبقر والغنم . وجزم به بعضهم . واختاره المصنف ، والشارح . وذكرا ذلك إجماعاً فى دجاج وطير

واختارا أيضاً : جواز قتل دواب قتالهم إن عجز المسلمون عن سوقها ، ولا يدعها لهم . وذكره فى المستوعب . وجزم به فى الوجيز .

قال فى الفروع : وعكسه أشهر .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وقدمه الزركشى .

وقال فى البلغة : يجوز قتل ما قاتلوا عليه فى تلك الحال . وجزم به المصنف ،

والشارح ، وقالا : لأنه يتوصل به إلى قتلهم وهزيمتهم . وقالا : ليس فى هذا خلاف . وهو كما قالا .

فائدتان

إحداهما : لو حُزنا دوابهم إلينا : لم يجز قتلها إلا للأكل . ولو تعذر حمل متاع ، فترك ولم يُشْتَر : فللأمير أخذه لنفسه وإحراقه . نص عليهما . وإلا حرم . إذ ما جاز اغتنامه حرم إتلافه ، وإلا جاز إتلاف غير الحيوان .

قال فى البلغة : ولو غنمناه ، ثم عجزنا عن نقله إلى دارنا . فقال الأمير : من أخذ شيئاً فهو له . فمن أخذ منه شيئاً فهو له . وكذا إن لم يقل ذلك فى أكثر الروايات . وعنه غنيمة .

الثانية : يجوز إتلاف كتبهم المبدلة . جزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقال فى البلغة : يجب إتلافها . واقتصر عليه فى الفروع قال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : يجب إتلاف كفر أو تبديل .

قوله ﴿ وَفِي جَوَازِ إِحْرَاقِ شَجَرِهِمْ وَزَرْعِهِمْ وَقَطْعِهِ : رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والزركشى .

اعلم أن الزرع والشجر ينقسم ثلاثة أقسام :

أحدها : ما تدعو الحاجة إلى إتلافه لغرض ما . فهذا يجوز قطعه وحرقه . قال المصنف والشارح : بغير خلاف نعلمه .

الثانى : ما يتضرر المسلمون بقطعه . فهذا يحرم قطعه وحرقه .

الثالث : ماعداهما . ففيه روايتان .

إحداهما : يجوز . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، والخرقى . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره أبو الخطاب وغيره .

والأخرى : لا يجوز ، إلا أن لا يقدر عليهم إلا به ، أو يكونوا يفعلونه بنا .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

قال الزركشى : وهو أظهر . وقدمه ناظم المفردات . وقال : هذا هو المفتى به فى الأشهر . وهو من المفردات . وقال فى الوسيلة : لا يحرق شيئاً ولا بهيمة إلا أن يفعلوه بنا . قال الإمام أحمد : لأنهم يكافئون على فعلهم .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ رَمْيُهُمْ بِالنَّارِ ، وَفَتْحُ المَاءِ لِيُغْرِقَهُمْ ﴾ .

وكذا هدم عامرهم . يعنى : أن رميهم بالنار وفتح الماء ليغرقهم كحرق شجرهم وزرعهم وقطعه ، خلافاً ومذهباً . وهو إحدى الطريقتين . جزم به الخرقى ، والرعايتين ، والحاويين [والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمقنع ، والمحرر ، والنظم وغيرهم] .

والطريقة الثانية : الجواز مطلقاً . وجزم فى المغنى والشرح بالجواز إذا عجزوا عن أخذه بغير ذلك ، وإلا لم يجز . وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِذَا ظُفِرَ بِهِمْ لَمْ يُقْتَلْ صَبِيٌّ ، وَلاَ امْرَأَةٌ ، وَلاَ رَاهِبٌ ، وَلاَ شَيْخٌ فَانٍ ، وَلاَ زَمِنٍ ، وَلاَ أَعْمَى . لاَ رَأْيَ لَهُمْ ، إلاَّ أَنْ يُقَاتِلُوا ﴾ .

قال الأصحاب : أو يحرضوا . وهذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . وقيد بعض الأصحاب عدم قتل الراهب بشرط عدم مخالطة الناس . فإن خالف قتل وإلا فلا . والمذهب : لا يقتل مطلقاً .

وقال المصنف فى المغنى والشارح : فى المرأة ، إذا انكشفت وشتمت المسلمين رميت . وظاهر نصوصه وكلام الأصحاب لا ترمى . وقال فى الفروع : ويتوجه على قول المصنف : غير المرأة مثلها إذا فعلت ذلك .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه يقتل غير من سماهم . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال المصنف فى المغنى

وتبعه الشارح : لايقتل العبد ، ولا الفلاح . وقال فى الإرشاد : لايقتل الحر إلا بالشروط المتقدمة . ونقل المروزى لايقتل معتوه مثله لايقاتل .

فائدة : الخنثى كالمرأة . صرح به المصنف فى الكافى .

ويقتل المريض إذا كان ممن لو كان صحيحاً قاتل . لأنه بمنزلة الإجهاز على الجريح ، إلا أن يكون مأيوساً من برئه . فيكون بمنزلة الزمن . قاله المصنف وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِمُسْلِمِينَ لَمْ يَجُزْ رَمْيُهُمْ ، إلاَّ أَنْ يَخَافَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ فَيَرْمِيهِمْ ، وَيَقْصِدُ الْكُفَّارَ ﴾

هذا بلا نزاع . وظاهر كلامه : أنه إذا لم يخف على المسلمين ولـكن لايقدر عليهم إلا بالرمى : عدم الجواز . وهذا المذهب . نص عليه . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الوجيز . وقال القاضى : يجوز رميهم حال قيام الحرب . لأن تركه يفضى إلى تعطيل الجهاد . وجزم به فى الرعاية الـكبرى .

قال فى الصغرى والحاويين : فإن خيف على الجيش ، أو فوت الفتح ، رمينا بقصد الـكفار .

فائدة : حيث قلنا لايحرم الرمى . فإنه يجوز ، لـكن لو قتل مسلماً لزمته الـكفارة ، على مايأتى فى بابه . ولا دية عليه على الصحيح من المذهب .

وعنه عليه الدية . ويأتى ذلك فى كلام المصنف فى كتاب الجنايات فى « فصل ، والخطأ على ضربين » .

وقال فى الوسيلة : يجب الرمى . ويكفر . ولا دية . قال الإمام أحمد : لو قالوا ارحلوا عنا وإلا قتلنا أسراكم ، فليرحلوا عنهم .

قوله ﴿ وَمَنْ أَسَرَ أَسِيرًا لَمْ يَجُزْ قَتْلُهُ حَتَّى يَأْتِىَ بِهِ الإِمَامَ ، إلاَّ أَنْ يَمْتَنِعَ مِنَ السَّيْرِ مَعَهُ وَلاَ يُمْكِنُهُ إِكْرَاهُهُ بِضَرْبٍ أَوْ غَيْرِهِ ﴾

هذا المذهب بهذين الشرطين . قال فى الفروع : جزم به على الأصح . وقدمه فى الشرح ، والمحرر . وعنه يجوز قتله مطلقاً .

وتوقف الإمام أحمد فى قتل المريض . وفيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والمذهب ، ومسبوك الذهب .

والصحيح من المذهب : جواز قتله . قاله المصنف ، والشارح . وصححه فى الخلاصة . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : لايجوز قتله . ونقل أبو طالب : لايخليه ولايقتله .

فائدة : يحرم قتل أسير غيرماتقدم، على الصحيح من المذهب .

واختار الآجرى جواز قتله للمصلحة . كقتل بلال رضى الله عنه أُمَيَّة بن خلف ـ لعنه الله ـ أسير عبد الرحمن عوف رضى الله عنه ، وقد أعانه عليه الأنصار

فعلى المذهب : لو خالف وفعل . فإن كان المقتول رجلا فلا شىء عليه ، وإن كان صبياً أو امرأة عاقبه الأمير . وغرمه ثمنه غنيمة .

وقال فى المحرر : ومن قتل أسيراً قبل تخيير الإمام فيه لم يضمنه ، إلا أن يكون مملوكا .

قوله ﴿ وَيُخَيَّرُ الأَمِيرُ فِى الأَسْرَى بَيْنَ القَتْلِ وَالاسْتِرْقَاقِ وَالمَنِّ وَالْفِدَاءِ بِمُسْلِمٍ أَو مَال ﴾

يجوز الفداء بمال . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الخرقى ، والمغنى ، والمحرر ، والفروع ، والقاضى فى كتبه ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وهو ظاهر ماجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الشرح ، والزركشى .

وعنه لا يجوز بمال . ذكرها المصنف [ولم أرها لغيره] وهو وجه فى الهداية وغيرها . وصححه فى الخلاصة .

وأطلق الوجهين فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة .

وقال الخرقى ـ فيمن لايقبل منه الحرية ـ لايقبل منه إلا الإسلام أو السيف أو الفداء . وكذا قال فى الإيضاح ، وابن عقيل فى تذكرته ، والشريف أبو جعفر .

فظاهر كلام هؤلاء : أنه لايجوز المن .

وقال فى الفروع عن الخرقى إنه قال : لايقبل فى غير من لايقبل منه إلا الإسلام أو السيف . الظاهر : أنه لم يراجع الخرقى ، أو حصل سقط . فإن الفداء مذكور فى الخرقى .

وذكر فى الانتصار رواية : يجبر المجوسى على الإسلام .

قوله ﴿ إِلاَّ غَيْرَ الْـكِتَابِيِّ ، فَفِي اسْتِرْقَاقِهِ رِوَايَتَانِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمغنى ، والشرح ، والبلغة والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

إحداهما : يجوز استرقاقهم . نص عليه فى رواية محمد بن الحكم . وجزم به فى الوجيز . قال الزركشى : وهو الصواب . وإليه ميل المصنف . وقدمه فى الخلاصة .

والرواية الثانية : لايجوز استرقاقهم . اختاره الخرقى ، والشريف أبو جعفر ، وابن عقيل فى التذكرة ، والشيرازى فى الإيضاح .

قال فى البلغة : هذا أصح . وجزم به ناظم المفردات ، وهو منها .

وقال الشارح : ويحتمل أن يكون جواز استرقاقهم مبنى على أخذ الجزية منهم . فإن قلنا بجواز أخذها جاز استرقاقهم ، وإلا فلا .

تنبيه : مراده بأهل الـكتاب : من تقبل منهم الجزية . فيدخل فيهم المجوس . ذكره الأصحاب . ومراده بغير أهل الـكتاب : من لاتقبل منه الجزية .

قال الزركشى : أبو الخطاب ، وأبو محمد ، ومن تبعهما ، يحكون الخلاف فى غير أهل الـكتاب والمجوس . وأبو البركات جعل مناط الخلاف فيمن لايُقَرُّ بالجزية .

فعلى قوله : نصارى بنى تغلب يجرى فيهم الخلاف ، لعدم أخذ الجزية منهم .

قال : ويقرب من نحو هذا قول القاضى فى الروايتين . فإنه حكى الخلاف فى مشركى العرب من أهل الـكتاب .

تنبيه : محل الخيرة للأمير إذا كان الأسير حراً مقاتلا ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

واختار أبو بكر : أنه لا يسترق من عليه ولاء لمسلم ، بخلاف ولده الحربي . لبقاء نسبه .

قال الشارح ، وعلى قول أبى بكر : لا يسترق ولده أيضاً إذا كان عليه ولاء كذلك . وأطلقهما فى المحرر .

وقيل : لا يسترق من عليه ولاء لذمى أيضاً .

وجزم به وبالذى قبله فى البلغة .

قال فى الرعايتين ، والحاويين : وفى رق من عليه ولاء مسلم أو ذمى وجهان .

فائدة : لا يبطل الاسترقاق حق مسلم . قاله ابن عقيل . وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع .

قال فى الانتصار : لا عمل لسبى إلا فى مال . فلايسقط حق قَود له أوعليه . وفى سقوط الدين من ذمته ـ لضعفها برقه ـ كذمة مريض : احتمالان .

وقال فى البلغة : يتبع به بعد عتقه ، إلا أن يغنم بعد إرقاقه . فيقضى منه دينه . فيكون رقه كموته . وعليه يخرج حلوله برقه . وإن أسر وأخذ ماله معاً فالـكل للغانمين ، والدين باق فى ذمته . انتهى.

وقيل : إن زنى مسلم بحربية وأحبلها ثم سبيت لم تسترق لحملها منه .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَخْتَارَ إِلاَّ الأَصْلَحَ لِلْمُسْلِمِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

قال فى الروضة : يستحب أن يختار الأصلح .

قلت : إن أراد أنه يثاب عليه فمسلم . وإن أراد : أنه يجوز له أن يختار غير الأصلح ، ولو كان فيه ضرر . فهذا لا يقوله أحد .

فائدة : لو تردد رأى الإمام ونظره فى ذلك فالقتل أولى . قاله المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهم .

تنبيه : هذه الخيرة التى ذكرها المصنف وغيره فى الأحرار والمقاتلة . أما العبيد والإماء : فالإمام يخير بين قتلهم إن رأى . أو تركهم غنيمة كالبهائم .

وأما النساء والصبيان : فيصيرون أرقاء بنفس السبى .

وأما من يحرم قتله غير النساء والصبيان ـ كالشيخ الفانى ، والراهب ، والزمن ، والأعمى ـ فقال المصنف فى المغنى ، والكافى ، والشارح : لا يجوز سبيهم .

وحكى ابن منجا عن المصنف أنه قال فى المغنى : يجوز استرقاق الشيخ ، والزمن . ولعله فى المغنى القديم .

وحكى أيضاً عن الأصحاب أنهم قالوا : كل من لا يقتل ـ كالأعمى ، ونحوه ـ يرق بنفس السبى .

وأما المجد : فجعل من فيه نفع من هؤلاء : حكمه حكم النساء والصبيان . قال الزركشى : وهو أعدل الأقوال .

قلت : وهو المذهب . قطع به فى الرعايتين ، والحاويين .

قال فى الفروع : والأسير القنُّ غنيمة . وله قتله . ومن فيه نفع ، ولا يقتل ـ كامرأة وصبى ومجنون وأعمى ـ رقيق بالسبى .

وفى الواضح : من لا يقتل ـ غير المرأة والصبى ـ يخير فيه بغير قتل .

وقال فى البلغة : المرأة والصبى رقيق بالسبى . وغيرهما يحرم قتله ورقه . قال : وله فى المعركة قتل أبيه وابنه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسْلَمُوا رَقُّوا فى الحال ﴾ .

يعنى : إذا أسلم الأسير صار رقيقاً فى الحال . وزال التخيير فيه . وصار حكمه

حكم النساء . وهو إحدى الروايتين . ونص عليه . وجزم به فى الوجيز ، والهداية والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، وتجريد العناية . وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والزركشى . وقال : عليه الأصحاب .

وعنه يحرم قتله . ويخير الإمام فيه بين الخصال الثلاث الباقية . صححه المصنف ، والشارح ، وصاحب البلغة . وقاله فى الكافى . وقدمه فى الفروع . وهذا المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة .

فعلى هذا : يجوز الفداء ليتخلص من الرق . ولا يجوز رده إلى الكفار . أطلقه بعضهم .

وقال المصنف ، والشارح : لا يجوز رده إلى الكفار إلا أن يكون له من يمنعه من عشيرة ونحوها .

فائدة : لو أسلم قبل أسره لم يسترق . وحكمه حكم المسلمين . لكن لو ادعى الأسير إسلاماً سابقاً يمنع رقه ، وأقام بذلك شاهداً وحلف : لم يجز استرقاقه . جزم به ناظم المفردات . وهو منها .

وعنه لا يقبل إلا بشاهدين . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية ، وغيرهما . ذكره فى باب أقسام المشهود به . ويأتى ذلك أيضاً هناك .

قوله ﴿ وَمَنْ سُبِيَ مِنْ أَطْفَالِهِمْ مُنْفَرِدًا ، أَوْ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ ، فَهُوَ مُسْلِم ﴾

إذا سبى الطفل منفرداً . فهو مسلم . قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : بالإجماع . هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه أنه كافر .

فائدة : المميز المسبى كالطفل فى كونه مسلماً ، على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

ونقل ابن منصور : يكون مسلماً ، مالم يبلغ عشراً .

وقيل : لايحكم بإسلامه حتى يسلم بنفسه . كالبالغ .

وإن سبي مع أحد أبويه فهو مسلم . كما قاله المصنف . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به الخرقي ، وابن عقيل في تذكرته ، وصاحب الوجيز ، والمنور ، وتجريد العناية . والمنتخب . وقدمه في المغني ، [والكافي] والشرح ، والفروع ، والرعايتين ، وغيرهم .

قال القاضي : هذا أشهر الروايتين . وهو من مفردات المذهب .

وعنه يتبع أباه . قال المصنف ، والشارح : واختاره أبو الخطاب .

وعنه يتبع المسبي معه منهما . قال في الفروع : اختاره الآجري . انتهى . وقدمه في الهداية . وصححه في الخلاصة .

وقال في الحاويين ، والزركشي : وإن سبي مع أحد أبويه ففي إسلامه روايتان . قاله في الرعايتين ، وغيره . وعنه أنه كافر .

قوله ﴿ وَإِنْ سُبِيَ مَعَ أَبَوَيْهِ فَهُوَ عَلَى دِينِهِمَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه أنه مسلم . وهي من المفردات .

فائدة : لو سبي ذمي حربياً تبع سابيه حيث يتبع المسلم . على الصحيح من المذهب . قدمه في الفروع ، والرعايتين . وجزم به في الحاوي الكبير .

وقيل : إن سباه منفرداً فهو مسلم .

قلت : يحتمله كلام المصنف هنا . بل هو ظاهره .

ونقل عبد الله والفضل : يتبع مالكاً مسلماً كسبي . اختاره الشيخ تقي الدين .

ويأتي في آخر « باب المرتد » إذا مات أبو الطفل الكافر أو أمه الكافرة ، أو أسلما أو أحدهما .

قوله ﴿ وَلاَ يَنْفَسِخُ النِّكَاحُ بِاسْتِرْقَاقِ الزَّوْجَيْنِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به في الوجيز وغيره . وقدمه في المغني ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن ينفسخ . ذكره المصنف ، والشارح . وهو رواية عن أحمد .

واختار المصنف ، والشارح : الانفساخ إن تعدد السابى . مثل أن يسبى المرأة واحد ، والزوج آخر ، وقالا : لم يفرق أصحابنا .

قوله ﴿ وَإِنْ سُبِيَتْ المَرْأَةُ وَحْدَهَا انْفَسَخَ نِكَاحُهَا وَحَلَّتْ لِسَابِيهَا ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : اختاره الأكثر .

وعنه لاينفسخ . نصره أبو الخطاب . وقدمه فى التبصرة ، كزوجة ذمى .

وقال فى البلغة : ولو سبيت دونه ، فهل تُنَجَّز الفرقة ، أو تقف على فوات إسلامهما فى العدة ؟ على وجهين .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن الرجل لو سُبى وحده لاينفسخ نكاح زوجته وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ونصراه ، والرعايتين ، والحاويين . وهو من المفردات .

وقال أبوالخطاب : ينفسخ . قاله الشارح . واختاره القاضى . قاله أبو الخطاب .

ولعل أبا الخطاب اختاره فى غير الهدايه . فأما فى الهداية : فإنه قال : فإن سبى أحدهما أو استرق ، فقال شيخنا : ينفسخ النكاح . وعندى : أنه لاينفسخ .

وأطلقهما فى المذهب .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجُوزُ بَيْعُ مَن اسْتُرِقَّ مِنْهُمْ لِلْمُشْرِكِينَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

إحداهما : لايجوز بيعهما لمشرك مطلقا . وهو الصحيح من المذهب . صححه فى التصحيح ، والمذهب . وجزم به الشريف أبو جعفر فى رءوس المسائل ، وصاحب الخلاصة ، والوجيز .

قال فى تجريد العناية : لا يجوز فى الأظهر . وقدمه فى الهداية ، والمحرر ،

والشرح . وقال : هو أولى ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم والفروع . وهو من المفردات .

والرواية الثانية : يجوز مطلقا إذا كان كافراً .

وعنه يجوز بيع البالغ دون غيره .

وعنه يجوز بيع البالغ من الذكور دون الإناث .

ويأتى فى باب الهدية جواز بيع أولاد المحار بين من آبائهم .

فائدة : حكم المفاداة بمال حكم بيعه خلافا ومذهبا .

وأما مفاداته بمسلم : فالصحيح من المذهب : جوازها . وعليه الأصحاب . وعنه المنع بصغير .

ونقل الأثرم ويعقوب : لا يرد صغير ، ولا نساء إلى الكفار .

وقال فى البلغة : فى مفاداتهما بمسلم روايتان .

قوله ﴿ وَلاَ يُفَرَّقُ فِى البَيْعِ بَيْنَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ إلاَّ بَعْدَ البُلُوغ . عَلَى إحْدَى الروايتين ﴾ .

إن كان قبل البلوغ : لم يجز قولا واحداً . وإن كان بعد البلوغ : ففيه روايتان وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب فى كتاب البيع ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى [والمغنى] والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والرعاية الصغرى والحاويين ، وشرح ابن رزين ، والزركشى .

إحداهما : لا يجوز ، ولا يصح . وهو المذهب .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب فى موضع : ولا يفرق بين كل ذى رحم محرم . وأطلق . وجزم به فى المنور وناظم المفردات . وهو منها . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والفائق [وغيرهم . قال فى الفصول : هو المشهور عنه] وهو ظاهر كلام الخرقى .

والرواية الثانية : يجوز ، ويصح البيع . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى العمدة والوجيز .

قال الأزجى فى المنتخب : ويحرم تفريق بين ذى الرحم قبل البلوغ . قال الناظم : وهو أولى . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

تنبيه : قوله ﴿ بَيْنَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . قال فى المغنى ، وتبعه فى الشرح : قاله أصحابنا غير الخرقى . وجزم به فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم .

فيدخل فى ذلك العمة مع ابن أخيها [والخالة مع ابن أختها] .

وظاهر كلام الخرقى : اختصاص الأبوين والجدين بذلك . ونصره فى المغنى ، والشرح .

وقيل : يجوز ذلك فى غير الأبوين .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : تحريم التفريق ولو رضوا به . وهو صحيح ، ونص عليه الإمام أحمد .

فائدتان

إحداهما : حكم التفريق فى الغنيمة وغيرها ـ كأخذه بجناية ، والهبة ، والصدقة ونحوها ـ حكم البيع على ما تقدم .

الثانية : لا يحرم التفريق بالعتق ولا بافتداء الأسرى . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والمنور ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الفروع .

قال الخطابى : لا أعلمهم يختلفون فى العتق . لأنه لا يمنع من الحضانة .

وقيل : يحرم فى افتداء الأسرى . ويجوز فى العتق . قدمه فى الرعاية الكبرى وعنه حكمها حكم البيع ونحوه . وهو ظاهر كلام ابن الجوزى وغيره .

[الثالثة : لو باعهم على أن بينهم نسباً يمنع التفريق ، ثم بان أن لا نسب بينهم كان للبائع الفسخ]

فائدة : قوله ﴿ وَإِذَا حَصَرَ الإِمَامُ حِصْنًا لزمته مُصَابَرَتُه إِذَا رَأَى المَصْلَحَةَ فِيهَا . فَإِنْ أَسْلَمُوا ، أَوْ مَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ : أَحْرَزَ دَمَهُ وَمَالَهُ وَأَوْلَادهُ الصِّغَار ﴾ .

يحرز بذلك أولاده الصغار ، سواء كانوا فى السبى أو فى دار الحرب . وكذا ماله أين كان . ويحرز أيضاً المنفعة . كالإجارة .

ويحرز أيضاً الحمل لا الذى فى بطن امرأته . ولا يحرز امرأته ، ولا ينفسخ نكاحه برقها ، على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال فى البلغة : ولو سبيت الحربية ـ وزوجها مسلم ـ لم يمنع رقها . فينقطع نكاح المسلم ، ويحتمل أن لا ينقطع فى الدوام ، بخلاف الابتداء . ويتوقف على إسلامها فى العدة . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ سَأَلُوا المُوَادَعَةَ بِمَالٍ أَوْ غَيْرِهِ : جَازَ ، إِنْ كَانَتْ المَصْلَحَةُ فِيهِ ﴾ .

وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز وغيرهم . وهو ظاهر الرعايتين ، والحاويين .

قلت : بل يلزمه ذلك . ونقله المروذى . وجزم به فى الفروع ، والمغنى ، والشرح وغيرهم .

تنبيه : قوله « بمال وغيره » أما المال : فلا نزاع فيه . وأما إذا سألوا الموادعة بغير مال : فجزم المصنف بالجواز . وهو الصحيح من المذهب . قدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن منجا .

وقيل : لا يجوز إلا أن يعجز عنهم ، و يستضر بالمقام . وأطلقهما فى الهداية ، والخلاصة .

قوله ﴿ وَإِنْ نَزَلُوا عَلَى حُكْمِ حَاكِمٍ جَازَ . إِذَا كَانَ مُسْلِماً حُرًّا بَالِغاً عَاقِلاً مِنْ أَهْلِ الاجْتِهَادِ ﴾

يعنى فى الجهاد ، ولو كان أعمى . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، والنظم ، وغيرهم .

ومن شرطه : أن يكون عدلا . ولم يذكره المصنف هنا ، ولا فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، والهداية ، والمذهب ، وغيرهم .

وقال فى البلغة : يعتبر فيه شروط القاضى إلا البصر .

قوله ﴿ وَلَا يَحْكُمُ إِلاَّ بِمَا فِيهِ الأَحَظُّ لِلْمُسْلِمِينَ ، مِنَ الْقَتْلِ وَالسَّبْيِ وَالفِدَاءِ ﴾ وهذا بلا نزاع .

قوله ﴿ فَإِنْ حَكَمَ بِالْمَنِّ لَزِمَ قَبُولُهُ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾

وهذا المذهب . صححه فى التصحيح ، والرعايتين . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع . والمحرر ، واختاره القاضى .

والوجه الثانى : لا يلزم قبوله . وقوّاه الناظم . واختاره أبو الخطاب فى الهداية

وقيل : يلزم فى المقاتلة . ولا يلزم فى النساء والذرية .

فائدة : يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله . ويجوز له المنّ مطلقا على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وجزم به فى الرعاية وغيرها .

وقال فى الكافى ، والبلغة : يجوز المنّ على محكوم برقه برضا الغانمين .

قوله ﴿ وَإِنْ حَكَمَ بِقَتْلٍ ، أَوْ سَبْيٍ . فَأَسْلَمُوا : عَصَمُوا دِمَاءَهُم ﴾

بلا نزاع وفى استرقاقهم وجهان عند الأكثر . وفى الكافى ، والرعايتين ،

والحاويين ، وغيرهم : روايتان . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب، والبلغة ، والمحرر ، والحاوى الكبير ، والفروع ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : لا يسترقون . وهو المذهب . اختاره القاضى . وصححه فى التصحيح ، والخلاصة . وقدمه فى المغنى ، والشرح، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

والوجه الثانى : يسترقون . جزم به فى الوجيز ، والمنتخب . وصححه الناظم . وهو احتمال فى الهداية ، ومال إليه .

فوائد

الأولى : لو سألوه أن ينزلهم على حكم الله : لزمه أن ينزلهم . ويخير فيهم ، كالأسرى ، فيخير بين القتل والرق والمن والفداء . وهذا الصحيح من المذهب . جزم به فى الرعاية الكبرى . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الواضح : يكره . وقال فى المبهج : لاينزلهم . لأنه كإنزالهم بحكمنا ولم يرضوا به .

الثانية : لو كان فى الحصن من لا جزية عليه ، فبذلها لعقد الذمة : عقدت مجانا وحرم رقه .

الثالثة : لو جاءنا عبد مسلم وأسر سيده أو غيره . فهو حر . ولهذا لانرده فى هدنة . قاله فى الترغيب وغيره . والكل له . وإن أقام بدار حرب : فرقيق . ولو جاء مولاه مسلماً بعده لم يرد إليه . ولو جاء قبله مسلماً ، ثم جاء العبد مسلماً : فهو لسيده . وإن خرج عبد إلينا بأمان ، أو نزل من حصن : فهو حر . نص على ذلك . قال : وليس للعبد فى حق غنيمة . فلو هرب إلى العدو ، ثم جاء بأمان : فهو لسيده والمال لنا .

باب ما يلزم الإمام والجيش

قوله ﴿ يَلْزَمُ الإمَامَ فِعْلُ كَذَا . الخ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقيل : يستحب .

فائدة : قوله ﴿ فَمَنْ لَايَصْلُحُ لِلْحَرْبِ يَمْنَعُهُ مِنَ الدُّخُولِ . وَيَمْنَعُ الْمُخَذِّلَ وَالْمُرْجِفُ ﴾

فالمخذل : هو الذى يقعد غيره عن الغزو .

والمرجف : هو الذى يحدث بقوة الكفار وكثرتهم ، وضعف غيرهم .

ويمنع أيضاً من يكاتب بأخبار المسلمين . ومن يرمى بينهم بالفتن . ومن هو معروف بنفاق وزندقة .

ويمنع أيضاً الصبى . على الصحيح من المذهب . ذكره جماعة . وقدمه فى الفروع .

وقال فى المغنى ، والكافى ، والبلغة ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، وغيرهم : يمنع الطفل . زاد المصنف والشارح : ويجوز أن يأذن لمن اشتد من الصبيان .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله « ويمنع المخذل » أنه لايصحبهم ولو لضرورة . وهو صحيح . وهو ظاهر كلام الأصحاب . وقيل : يصحبهم لضرورة .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ ويمنع النِّسَاء ، إلا طَاعِنَةً فى السِّنِّ ، لِسَقْيِ المَاء ، وَمُعَالَجَةِ الْجَرْحَى ﴾ .

منعُ غير ذلك من النساء . وهو صحيح . وهو ظاهر كلام الأصحاب .

وقال بعض الأصحاب : لاتمنع امرأة الأمير لحاجته . كفعل النبى صلى الله عليه وسلم . منهم المصنف والشارح .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن المنع من ذلك على سبيل التحريم . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع .

وجزم فى المغنى والشرح : أنه يكره دخول الشابة من النساء أرض العدو . وجوزوا للأمير خاصة أن يدخل بالمرأة الواحدة إذا احتاج إليها .

قوله ﴿ وَلَا يَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ إِلاَّ عِنْدَ الحَاجَةِ ﴾ .

هذا قول جماعة من الأصحاب ـ أعنى قوله « إلا عند الحاجة » ـ منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب . وقدمه فى البلغة .

والصحيح من المذهب : أنه يحرم الاستعانة بهم إلا عند الضرورة . جزم به فى الخلاصة . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وعنه يجوز مع حسن رأى فينا . وجزم به فى البلغة .

زاد جماعة ـ وجزم به صاحب المحرر ـ إن قوى جيشه عليهم ، وعلى العدو ، لو كانوا معه .

وفى الواضح روايتان : الجواز ، وعدمه بلاضرورة . و بناهما على الإسهام له . قاله فى الفروع . كذا قال .

وقال فى البلغة : يحرم إلا لحاجة ، كحسن الظن . قال : وقيل: إلا لضرورة .

وأطلق أبو الحسين وغيره : أن الرواية لاتختلف أنه لايستعان بهم ، ولايعاونون

وأخذ القاضى من تحريم الاستعانة تحريمها فى العمالة والكتابة .

وسأله أبو طالب عن مثل الخراج ؟ فقال : لايستعان بهم فى شىء .

وأخذ القاضى منه : أنه لايجوز كونه عاملا فى الزكاة .

قال فى الفروع : فدل على أن المسألة على روايتين . قال والأولى : المنع . واختاره شيخنا . يعنى : الشيخ تقى الدين وغيره أيضاً . لأنه يلزم منه مفاسد أو يفضى إليها . فهو أولى من مسألة الجهاد .

وقال الشيخ تقى الدين : من تولى منهم ديواناً للمسلمين : انتقض عهده .
لأنه ينافى الصغار . وقال فى الرعاية : يكره إلا لضرورة .

وتحرم الاستعانة بأهل الأهواء فى شىء من أمور المسلمين . لأن فيه أعظم الضرر . ولأنهم دعاة ، بخلاف اليهود والنصارى . نص على ذلك .

تنبيه : قوله « ولا يستعين بمشرك » يعنى : يحرم إلا بشرطه . وهذا المذهب
وقال فى الفروع : ويتوجه يكره .

فائدة قوله ﴿ وَيعقِدُ لهم الألوِيَةَ وَالرَّاياتِ ﴾ .

المستحب فى الألوية : أن تكون بيضاء . لأن الملائكة إذا نزلت بالنصر نزلت مسومة بها . نقله حنبل . واقتصر عليه فى الفروع .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين : يعقد لهم الألوية والرايات بأى لون شاء .

قوله ﴿ وَيجعَلُ لِكُلِّ طائفةٍ شِعاراً يتداعَوْنَ بِهِ عِنْدَ الحَرْبِ ، وَيَتخيَّرُ لهُمُ المنَازلَ . ويتتبَّعُ مكامِنَها . فَيحفظُها . وَيَبعثُ العُيون عَلَى العَدُوِّ ، حتَّى لا يَخفَى عَلَيْهِ أمْرُهُم . وَيمنَعُ جَيْشَهُ مِنَ المَعاصِي وَالفَسادِ . وَيَعِدُ ذَا الصَّبْرِ بالأجْرِ وَالنَّفلِ . وَيُشاوِرُ ذَا الرَّأْيِ . وَيَصُفُّ جَيْشَهُ وَيَجْعَلُ فِي كلِّ جَنْبَةٍ كُفْوًا . وَلَا يَمِيلُ مع قَرِيبِهِ وَذَوِي مَذْهَبِهِ عَلَى غَيْرِهِ ﴾ بلا نزاع .

﴿ وَيجُوزُ أَنْ يَبْذُلَ جُعْلاً لِمَنْ يَدُلُّهُ عَلَى طَرِيقٍ أَوْ قَلْعَةٍ أَوْ ماءٍ . وَيجبُ أَنْ يكُونَ معْلُوماً ، إلاَّ أَنْ يَكُونَ مِنْ مَالِ الكُفَّار . فَيجُوزُ مَجْهُولاً . فَإِنْ جَعَلَ لَهُ جارِيَةً مِنْهم فماتَتْ قَبْلَ الفَتْحِ . فلا شَيْءَ له ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسْلَمَتْ قَبْلَ الفَتْحِ فَلَهُ قِيمَتُهَا[١] . وَإِنْ أَسْلَمَتْ بَعْدَهُ سُلِّمَتْ إِلَيْهِ ﴾

وكذا إن أسلمت قبله وهى أمة ، إلا أن يكون كافراً فله قيمتها بلا نزاع . لكن لو أسلم بعد ذلك : ففى جواز ردها إليه احتمالان . وأطلقهما فى الرعاية الكبرى ، والفروع ، والقواعد الفقهية .

قلت : ظاهر كلام المصنف هنا ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، وغيرهم : أنها لا ترد إليه ، لاقتصارهم على إعطاء قيمتها .

قوله ﴿ وَإِنْ فُتِحَتْ صُلْحًا ، وَلَمْ يَشْتَرِطُوا الْجَارِيَةَ . فَلَهُ قِيمَتُهَا ﴾ بلا نزاع .

﴿ فإن أَبَى إِلَّا الجارية ، وامْتَنَعُوا من بذلها فُسِخَ الصُّلْحُ ﴾

هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : فسخ الصلح فى الأشهر .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره القاضى . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة وغيرهم .

ويحتمل أن لا يكون له إلا قيمتها . وهو وجه لبعض الأصحاب . وصححه فى المحرر ، وإليه ميل الشارح وقواه .

قلت : هو الصواب .

وظاهر نقل ابن هانىء أنها لمن سبق حقه . ولرب الحصن القيمة .

فائدة : لو بذلت له الجارية مجانا أو بالقيمة : لزمه أخذها وإعطاؤها له . والمراد : إذا كانت غير حرة الأصل ، وإلا فقيمتها .

---

(١) فى نسخة المتن المخطوطة « فلا شىء له »

قوله ﴿ وَلَهُ أَنْ يُنَفِّلَ فِي البَدْأَة الرُّبعُ بَعْدَ الْخُمُسِ ، وَفِى الرَّجْعَة الثُّلُثَ بَعْدَهُ . وذلك إذا دَخَل الْجَيْشُ : بعَثَ سَرِيَّةً تُغِيرُ ، وإذا رَجَعَ : بعثَ أخرى ، فما أتت به أخرج خُمُسه ، وأعطى السَّرِيَّةَ ما جَعَلَ لها ، وقسم الباقى فى الجيش والسرية معاً ﴾

الصحيح من المذهب : أن السرية لاتستحق النفل المذكور إلا بشرط . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والكافى . وقدمه فى الفروع

وعنه تستحقه من غير شرط . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المحرر ، والزركشى .

وجواز إعطاء النفل : من مفردات المذهب .

فائدة : يجوز أن يجعل لمن عمل مافيه عناء جُعلا ، كمن نقب أو صعد هذا المكان ، أو جاء بكذا فله من الغنيمة ، أو من الذى جاء به كذا . مالم يجاوز ثلث الغنيمة بعد الخمس . نص عليه .

ويجوز أن يعطيه ذلك من غير شرط . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه لايعطى إلا بشرط . وأطلقهما فى المحرر .

ويحرم تجاوزه الثلث فى هذا وفى النفل مطلقاً . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما ، ونصراه . وقدمه فى الفروع وغيره .

وعنه : يحرم بلا شرط فقط . صححه فى الرعاية الكبرى . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين . وأطلقهما الزركشى .

قوله ﴿ فإنْ دعَا كافرٌ إلَى البِرَازِ اسْتُحِبَّ لمَنْ يعلَمُ مِنْ نفسِهِ القُوَّةَ وَالشَّجَاعَةَ مُبَارَزَتُهُ بِإذْنِ الأمِيرِ ﴾

هذا المذهب . أعنى تحريم المبارزة بغير إذنه . وهو ظاهر كلامه فى المغنى والشرح . بل هو كالصريح . ونص عليه . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الهداية والمذهب ، والنظم . قال ناظم المفردات :

بغير إذن تحرم المبـارزة   فالسلب المشهور ليست جائزة

وعنه يكره بغير إذنه . حكاها الخطابى . وهو ظاهر كلام المصنف فى المغنى فإنه قال : ينبغى أن يستأذن الأمير فى المبارزة إذا أمـكن .

وقال فى الفصول فى اللباس : وهل تستحب المبارزة ابتداء ، لما فيها من كسر قلوب المشركين ، أم تـكره لئلا تنـكسر قلوب المؤمنين ؟ فيه احتمالان .

وقال الشارح : المبارزة تنقسم إلى ثلاثة أقسام .

إحداها : مستحبة . وهى مسألة المصنف .

والثانية : مباحة . وهى : أن يبتدىء الشجاع فيطلبها . فتباح ولا تستحب .

قلت : فى البلغة : إنها تستحب أيضاً .

الثالثة : مكروهة . وهى أن يبرز الضعيف الذى لا يثق من نفسه . فتـكره له .

قوله ﴿ فَإنْ شَرَطَ الْـكَافِرُ أَنْ لا يُقَاتِلَهُ غَيْرُ الْخَـارِجِ إِلَيْهِ : فَلَهُ شَرْطُهُ ﴾

وكذلك لو كانت العادة كذلك . فإن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح . جاز الدفع عنه .

قال فى الفروع : فإن انهزم المسـلم أو الـكافر ــ وفى البلغة : أو أثخن ــ فلـكل مسلم الدفع عنه والرمى .

وقال فى الرعاية : وإن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح ، أو عجز ـ وقيل : أو ظهر الـكافر عليه ـ فلـكل مسلم الدفع عنه والرمى ، والقتال .

وقيل : إن عاد أحدهما مُثْخَناً ، أو مختاراً : جاز رمى الـكافر . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَهُ الْمُسْلِمُ فَلَهُ سَلَبُهُ . وَكُلُّ مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً فَلَهُ سَلَبُهُ غَيْرُ مَخْمُوسٍ ﴾ .

هذا المذهب بشرطه . وسواء شرطه له الإمام أم لا . نص عليه . وعليه الأصحاب . وسواء كان القاتل من أهل الإسهام ، أو الإرضاخ . حتى الـكافر . صرح به فى النظم وغيره . وقطع به المصنف وغيره . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : يستحقه . سـواء شرطه له الإمام أو لا ، على المنصوص المشهور ، والمذهب عند عامة الأصحاب .

وعنه لا يستحقه إلا أن يشرطه . وجزم به ابن رزين فى نهايته ، وناظمها . واختاره أبو الخطاب فى الانتصار ، وصاحب الطريق الأقرب .

وعنه يعتبر أيضاً إذن الإمام . وهو ظاهر كلام ناظم المفردات ، كما تقدم لفظه . قال ابن أبى موسى : أظهرهما أنه لا يستحق .

وقيل : لا يستحقه من كان من أهل الرضخ .

فائدة : لو بارز العبد بغير إذن سيـده فقتل قتيلا : لم يستحق سلبه ، لأنه عاص . قاله المصنف وغيره .

قال : وكذلك كل عاص دخل بغير إذن .

وعنه فيه يؤخذ منه الخمس وباقيه له . قال : ويخرج فى العبد مثله .

قوله ﴿ إِذَا قَتَلَهُ حَالَ الْحَرْبِ مُنْهَمِكاً عَلَى الْقِتَالِ ، غَيْرَ مُثْخَنٍ وَغَرَّرَ بِنَفْسِهِ فِى قَتْلِهِ ﴾ .

وكذا لو أثخن الـكافر بالجراح بلا نزاع .

ومن شرطه : أن يقتله ، أو يثخنه فى حال امتناعه . وهو مقبل . فإن قتله وهو مشتغل بأكل ونحوه ، أو وهو منهزم : لم يستحق السلب . نص عليه .

وقال فى الترغيب ، والبلغة : فإن كان منهزماً ـ إلا لانحراف ، أو لتحيز ـ لم يستحق السلب .

وقال المصنف : إذا انهزم والحرب قائمة . فأدركه وقتله ، فسلبه له . لقصة سلمة ابن الأكوع رضى الله عنه(١) .

وقوله « حال الحرب » هكذا قال الأصحاب .

قال الشيخ تقى الدين : فى هذا نظر . فإن فى حديث ابن الأكوع : كان المقتول منفرداً . ولا قتال هناك . بل كان المقتول قد هرب منهم .

تنبيه : شمل كلام المصنف : لو قتل صبياً ، أو امرأة إذا قاتلا . وهو صحيح وهو المذهب . جزم به المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا يستحق سلبها . وأطلقهما فى المحرر ، والزركشى ، والرعاية .

فائدة : يشترط فى مستحق السلب : إما أن يكون من أهل المغنم ، حراً كان أو عبداً ، رجلا كان أو صبياً أو امرأة . فلو كان ليس له حق ، كالمخذِّل والمرْجِف ، قال فى الكافى : والكافر إذا حضر بغير إذن لم يستحق السلب . وتقدم كلام الناظم فى الكافر .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ أَرْبعتَهُ ، وَقَتَلَهُ آخَرُ : فَسَلَبُهُ لِلْقَاطِعِ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَهُ اثْنَانِ : فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه فى رواية حرب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

---

(١) فى قصة إغارة عبد الرحمن الفزارى على سرح رسول الله صلى الله عليه وسلم واستنقاذ سلمة له منه وقتله . رواها مسلم وأحمد وأبو داود .

قال الزركشى ، وغيره : هذا المنصوص .

وقال الآجرى ، والقاضى : سلبه لهما .

وقال المصنف ـ وتبعه الشارح ـ إن كانت ضربة أحدهما أبلغ كان السلب له وإلا كان غنيمة .

فائدة : لو قتله أكثر من اثنين ، فسلبه غنيمة بطريق أولى .

وقيل : سلبه لقاتله .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسَرَهُ فَقَتَلَهُ الْإِمَامُ ، فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ ﴾ .

وكذا إن رَقَّه الإمام أو فداه . وهذا الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقال القاضى : هو لمن أسره .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ يَدَهُ وَرِجْلَهُ ، وَقَتَلَهُ آخَر . فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جمهور الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

قال الزركشى : المنصوص أنه غنيمة .

وقيل : هو للقاتل . وقيل : هو للقاطع . وأطلقهن الزركشى .

فائدة : حكم من قطع يديه أو رجليه . حكم من قطع يده ورجله . خلافاً ومذهباً. قاله الأصحاب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لو قطع يده ورجله ، وقتله آخر : أن سلبه للقاتل . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الوجيز ، وغيره . وجزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : هو غنيمة . قدمه فى المغنى ، وحكى الأول احتمالا .

وجزم بأنه غنيمة فى الكافى . وأطلقهما فى الشرح وغيره .

قوله ﴿وَالسَّلْبُ : مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنْ ثِيَابٍ وَحُلِيٍّ وَسِلَاحٍ ، وَالدَّابَّةُ بِآلَتِهَا﴾ .

يعنى التى قاتل عليها . هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

قال الزركشى : هذا أعدل الأقوال . واختاره الخرقى ، والخلال .

وعنه أن الدابة وآلتها ليست من السلب .

وقيل : هى غنيمة . اختاره أبو بكر . قال فى الكافى : واختاره الخلال .

قال الزركشى : لا يغرنك قول أبى محمد فى الكافى ، أنه اختيار الخلال . فإنه وهم .

وقال فى التبصرة : حلية الدابة ليست من السلب ، بل هى غنيمة .

وعنه : أنه قال فى السيف : لا أدرى .

تنبيه : مراده بدابته : الدابة التى قاتل عليها . على الصحيح من المذهب .

وعنه أو كان آخذاً بعنانها . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قوله ﴿وَنَفَقَتُهُ وَخَيْمَتُهُ وَرَحْلُهُ﴾

هذا الصحيح من المذهب ، والروايتين . قاله فى الفروع ، والمحرر ، وغيرهما . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيرهم . وهو من مفردات المذهب .

وعنه أنه من السلب . قال فى الرعاية الكبرى ، قلت : وكذا حقيبته المشدودة على فرسه .

وقيل : فيما معه من دراهم ودنانير روايتان .

قوله ﴿وَلَا يَجُوزُ الْغَزْوُ إِلَّا بِإِذْنِ الْأَمِيرِ ، إِلَّا أَنْ يَفْجَأَهُمْ عَدُوٌّ يَخَافُونَ كَلَبَهُ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال المصنف فى المغنى : يجوز إذا حصل للمسلمين فرصة يخاف فوتها . وجزم به فى الرعاية الكبرى ، والنظم .

وقال فى الروضة : اختلفت الرواية عن أحمد . فمنه لا يجوز . وعنه يجوز بكل حال ، ظاهر أو خفية . جماعة وآحاداً ، جيشاً أو سرية .

وقال القاضى فى الخلاف : الغزو لا يجوز أن يقيمه كل أحد على الانفراد . ولا دخول دار الحرب بلا إذن الإمام . ولهم فعل ذلك إذا كانوا عُصبة لهم مَنَعة .

قوله ﴿ فَإِنْ دَخَلَ قَوْمٌ لاَ مَنَعَةَ لَهُمْ دَارَ الْحَرْبِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَغَنِمُوا فَغَنِيمَتُهُمْ فَىْءٌ ﴾

هذا المذهب . وسواء كانوا قليلين أو كثيرين ، حتى ولو كان واحدا أو عبداً جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والمحرر ، والخلاصة .

وعنه هى لهم [بعد الخمس . اختارها القاضى ، وأصحابه ، والمصنف والشارح ، والناظم .

وعنه هى لهم] من غير تخميس . وأطلقهن فى الهداية ، والمذهب .

فعلى الثانية : فيما أخذوه بسرقة منع وتسليم . قاله فى الفروع .

وقال فى البلغة : فيما أخذوه بسرقة واختلاس الروايات الثلاث المتقدمة . ومعناه فى الروضة .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أن القوم الذين دخلوا لو كان لهم منعة : لم يكن ماغنموا فيئا . وهو رواية عن أحمد ، يعنى أنه غنيمة فيخمس .

قال المصنف ، والشارح : وهى أصح . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع .

وعنه أنه فيء . جزم به فى الوجيز . وقدمه فى المحرر . وهو ظاهر ما قدمه فى الرعاية الـكبرى .

وقال الشارح : ويخرج فيه وجه كالرواية الثالثة .

وقال فى الفروع : وقيل : الرواية الثالثة هنا أيضاً .

واختار فى الرعاية الصغرى هذا الوجه . يعنى أنه لهم من غير تخميس . وقدمه فى الحاويين .

قوله ﴿ وَمَنْ أَخَذَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ طَعَامًا ، أَوْ عَلَفًا . فَلَهُ أَ كْلُهُ وَعَلَفُ دَابتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ ﴾

ولو كانت للتجارة .

وعنه لا يعلف من الدواب إلا المعدّ للركوب . ذكره فى القواعد . وأطلقهما . ولو كان غير محتاج إليه على أشهر الطريقتين . والصحيح من المذهب .

والطريقة الثانية : لا يجوز إلا عند الضرورة . وهى طريقة ابن أبى موسى .

وكذا له أن يطعم سبياً اشتراه . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

لـكن بشرط أن لا يحرز . فإن أحرز بدار حرب فليس له ذلك ، على الصحيح من المذهب ، إلا عند الضرورة .

وقيل : له ذلك . واختاره القاضى فى المجرد .

وعنه يرد قيمته كله . ذكرها ابن أبى موسى .

فائدة : لا يجوز أن يطعم الفهد وكلب الصيد والجارح من ذلك . وفيه وجه آخر يجوز . ذكره فى القاعدة الحادية والسبعين وأطلقهما .

قوله ﴿ وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ . فَإِنْ بَاعَهُ رَدَّ ثَمَنَهُ فِى الْمَغْنَمِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

قال القاضى ، والمصنف فى الـكافى : لا يخلو إما أن يبيعه من غاز أو غيره .

فإن باعه لغيره : فالبيع باطل . فإن تعذر رده رد قيمته أو ثمنه ، إن كان أكثر من قيمته . وإن باعه لغاز لم يخل . إما أن يبذله بطعام ، أو علف مما له الانتفاع به أو بغيره فإن باعه بمثله ، فليس هذا بيعاً فى الحقيقة . إنما سلم إليه مباحاً وأخذ مباحاً مثله .

فعلى هذا : لو باع صاعاً بصاعين ، أو افترقا قبل القبض جاز . وإن باعه نسيئة أو أقرضه إياه فأخذه ، فهو أحق به . ولا يلزمه إبقاؤه .

وإن باعه بغير الطعام والعلف فالبيع غير صحيح ، ويصير المشترى أحق به ، ولا ثمن عليه . وإن أخذه منه وجب رده إليه . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ فَضَلَ مَعَهُ شَىء فَأَدْخَلَهُ البَلَدَ : رَدَّهُ فِى الْغَنِيمَةِ ، إلا أَنْ يَكُونَ يَسِيرًا ، فَلَهُ أَكْلُهُ فِى إِحْدَى الروايتين ﴾.

نص عليه فى رواية ابن إبراهيم . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، والعمدة .

والرواية الثانية : يلزمه رده فى المغنم . نص عليها فى رواية أبى طالب . وهى المذهب . اختاره أبو بكر الخلال ، وأبو بكر عبد العزيز ، والقاضى . وأطلقهما الخرقى ، والشارح ، والرعايتين ، والحاويين ، والإرشاد ، والزركشى ، وأبو الخطاب فى خلافيهما . وجزم به المنور . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم .

فائدة : لو باعه رد ثمنه . وإن أكله لم يرد قيمة أكله على الصحيح . وعنه يردها .

تنبيهات

الأول : الذى يظهر أن اليسير هنا يرجع قدره إلى العرف .

وقال فى التبصرة ، والموجز : هو كطعام أو علف يومين . نقله أبو طالب .

قال فى الرعاية : اليسير كعلفة وعلفتين ، وطبخة وطبختين .

الثانى : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يأخذ غير الطعام والعلف . وهو صحيح .

قال الإمام أحمد : لايغسل ثوبه بالصابون . فإن غسل رد قيمته فى المغنم . نقله أبو طالب . واقتصر عليه فى الفروع .

الثالث : السكر والمعاجين ونحوهما كالطعام . وفى إلحاق العقاقير بالطعام وجهان وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

قلت : الأولى إلحاقه بالطعام إن احتاج إليه ، وإلا فلا .

وقال فى موضع من الرعاية : وله شرب الدواء من المغنم وأكله .

الرابع : محل جواز الأخذ والأكل : إذا لم يَحُزْها الإمام . أما إذا حازها الإمام ووكل من يحفظها : فإنه لايجوز لأحد أخذ شىء منه إلا لضرورة على الصحيح من المذهب . والمنصوص عنه . واختاره المصنف وغيره . وقدمه الزركشى وغيره . وجوز القاضى فى المجرد الأكل منه فى دار الحرب مطلقاً .

فائدتان

إحداهما : يدخل فى الغنيمة جوارح الصيد ، كالفهود والبزاة . نقل صالح : لابأس بثمن البازى . انتهى .

ولا يدخل ثمن كلب وخنزير . ويخص الإمام بالكلب من شاء . فلو رغب فيها بعض الغانمين دون بعض دفعت إليه . وإن رغب فيها الكل ، أو ناس كثير : قسمت عدداً من غير تقويم إن أمكن قسمتها . وإن تعذر ، أو تنازعوا فى الجيد منها : أقرع بينهم . ويكسر الصليب ويقتل الخنزير . قاله أحمد . ونقل أبو داود : يصب الخمر . ولا يكسر الإناء .

الثانية : ـ يجوز له إذا كان محتاجاً ـ دهن بدنه ودابته ، ويجوز شرب شراب ونقل أبو داود : دهنه بدهن للتزين لايعجبنى .

قوله ﴿ وَمَنْ أَخَذَ سِلاَحًا ﴾ يعنى مِنَ الغَنِيمَة ﴿ فَلَهُ أَنْ يُقاتِلَ بِهِ حَتَّى يَنْقَضِىَ الحَرْبُ ثُمَّ يَرُدُّه ﴾

يجوز له أخذ السلاح الذى أخذ من الـكفار للقتال ، سواء كان محتاجاً إليه أولا . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز وغيره . وهو ظاهر كلامه فى الخلاصة . وقدمه فى الفروع ، والمحرر .

وقال فى الهـداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم : له ذلك مع الحاجة .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ وَلَيْسَ لَهُ رُكُوبُ الفَرَسِ ﴾

يعنى ليقاتل عليها فى إحدى الروايتين . وأطلقها فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصـة ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والزركشى .

إحداهما : يجوز . جزم به فى المنور ، وقدمه فى المحرر .

والرواية الثانية : لا يجوز . جزم به فى الوجيز ، والمنتخب [والمغنى ، وشرح ابن رزين] وصححه فى التصحيح ، والنظم .

ونقل إبراهيم بن الحارث : لا يركبه إلا لضرورة أو خوف على نفسه .

ونقل المروذى : لا بأس أن يركب الدابة من الفىء ، ولا يعجفها .

فائدة : حكم لبس الثوب حكم ركوب الفرس ، خلافا ومذهبا ، عند الأصحاب وعنه يركب ولا يلبس . ذكرها فى الرعاية .

باب قسمة الغنيمة

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَذَ مِنهُمْ مَالُ مُسْلِمٍ فَأَدْرَكَهُ صَاحِبُهُ قَبْلَ قَسْمِهِ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ . وإنْ أَدْرَكَهُ مَقْسُومًا فَهُوَ أَحَقُّ بِقِيمَتِهِ ﴾

اعلم أنه إذا أخذ مال مسلم من الكفار ، بعد أخذهم له ، فلا يخلو : إما إن نقول : هم يملكون أموال المسلمين أولا ، ولو حازوها إلى دارهم .

فإن قلنا : يملكونها وأخذناها منهم ، فلا يخلو : إما أن يعرف صاحبه أولا .
فإن لم يعرف صاحبه قسم . وجاز التصرف فيه .

و إن عرف صاحبه ، فلا يخلو : إما أن يدركه بعد قسمه ، أو قبل قسمه . فإن أدركه قبل قسمه فهو أحق به ، ويرد إليه إن شاء . و إلا فهو غنيمة . وهو قول المصنف . فهو أحق به .

و إن أدركه مقسوماً . فهو أحق به بثمنه ، كما قال المصنف . وهو المذهب .

قال فى المحرر : وهو المشهور عنه . وجزم به فى الوجيز ، والمذهب . ومسبوك الذهب ، والمنور . وقدمه فى الفروع ، والإرشاد . واختاره أبو الخطاب . وهو من مفردات المذهب .

وعنه لا حق له فيه ، كما لو وجده بيد المستولى عليه وقد أسلم ، أو أتانا بأمان . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والقواعد الفقهية .

فعلى المذهب : لو باعه المغتنم قبل أخذ سيده : صح . و يملك السيد انتزاعه من الثانى . وكذلك لو رهنه : صح . و يملك انتزاعه من المرتهن . ذكره أبو الخطاب فى الانتصار . ولم يفرق بين أن يطالب بأخذه أولا .

قال فى القاعدة الثالثة والخمسين : والأظهر أن المطالبة تمنع التصرف كالشفعة .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَذَهُ أَحَدُ الرَّعِيَّةِ . بِثَمَنٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِثَمَنِهِ ﴾

وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور .

قال فى المحرر : هذا المشهور عن أحمد . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع والرعايتين ، والحاويين ، والإرشاد .

وقال القاضى : حكمه حكم مالو وجده صاحبه بعد القسمة على ماتقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخَذَهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِغَيْرِ شَيْءٍ ﴾

وهو المذهب . قال فى المحرر : وهذا ظاهر المذهب .

قال فى الفروع : أخذه منه بغير قيمة على الأصح . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والمغنى ، والشرح . ونصراه . وصححه فى النظم .

وعنه ليس له أخذه إلا بقيمته . وعنه : لا حق له فيه .

فوائد

الأولى : لو باعه مشتريه أو مُتَّهبه ، أو وهباه ، أو كان عبداً فأعتقاه . لزم تصرفهما . وهل له أخذه من آخر مشتر أو متهب ؟ مبنى على ماسبق من الخلاف فى الأصل .

الثانية : إذا قلنا يملكون أم الولد ، على مايأتى قريباً : لزم السيد قبل القسمة أخذها ، ويتمكن منه بعد القسمة بالعوض ، رواية واحدة . قاله فى المحرر . ونص عليه . وجزم به فى الفروع وغيره .

الثالثة : حكم أموال أهل الذمة ـ قال فى الرعاية : وأموال المستأمن ـ إذا استولى عليها الكفار ، ثم قدر عليها ، حكم أموال المسلمين فيما تقدم .

الرابعة : لو بقى مال المسلم معهم حولا أو أحوالا : فلا زكاة فيه . ولو كان عبداً ، وأعتقه سيده : لم يعتق . ولو كانت أمة مزوجة ، فقياس المذهب : انفساخ نكاحها . وقيل : لاينفسخ . كالحرة .

وروى ابن هانىء عن أحمد : تعود إلى زوجها إن شاءت . وهـذا يدل على انفساخ النكاح بالسبى .

تنبيه : هذه الأحكام كلها على القول بأن الـكفار يملـكون أموالنا بالقهر .

وأما على القول بأنهم لا يملـكونها : فلا يقسم بحال . وتوقف إذا جهل ربها . ولر به أخذه بغير شىء ، حيث وجده ، ولو بعد القسمة ، أو الشراء منهم ، أو إسلام آخذه وهو معه . هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقال فى التبصرة : هو أحق بما لم يملـكوه بعد القسمة بثمن ، لئلا ينتقض حكم القاسمين .

وعلى هذه الرواية فى وجوب الزكاة : رواية المال المغصوب . و يصح عتقه . ولم ينفسخ نـكاح المزوجة .

قوله ﴿ وَيَمْلِكُ الـكُفَّارُ أَمْوَالَ الْمُسْلِمِينَ بِالْقَهْرِ . ذَكَرَهُ القاضى ﴾

وهو المذهب . قال فى القواعد الفقهية : المذهب عند القاضى : يملـكونها من غير خلاف . وجزم فى به الوجيز ، وتذكرة ابن عقيل . وقدمه فى الفروع ، والمحرر

فعليها يملـكون العبد المسلم . صرح به فى القواعد [الفقهية] ويأتى ذلك فى أواخر كتاب البيع .

وقال أبو الخطاب : ظاهر كلام أحمد : أنهم لا يملـكونها . يعنى ولو حازوها إلى دارهم . وهى رواية عن أحمد . اختارها الآجرى ، وأبو الخطاب فى تعليقه ، وابن شهاب ، وأبو محمد الجوزى . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . قال فى النظم : لا يملـكونه فى الأظهر .

وذكر ابن عقيل فى فنونه ، ومفرداته : روايتين . وصحح فيها عدم الملك . وقدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين . وصححه فى نهاية ابن رزين ونظمها .

قال فى المحرر : ونص أبو الخطاب فى تعليقه : أن الكفار لا يملكون مال مسلم بالقهر . وأنه يأخذه بغير شيء ، وحتى لو كان مقسوماً ، ومن العد و إذا أسلم . وذلك مخالف لنصوص أحمد . انتهى .

وأطلقهما فى البلغة ، وشرح ابن منجا .

وذكر الشيخ تقى الدين : أن أحمد لم ينص على الملك ، ولا على عدمه . و إنما نص على أحكام أخذ منها ذلك .

قال : والصواب أنهم لايملكونها إلا ملكا مقيداً لا يساوى أملاك المسلمين من كل وجه . انتهى .

وعنه لايملكونها حتى يحوزوها إلى دارهم . اختاره القاضى فى كتاب الروايتين . وأطلقهن الشارح .

قال فى القواعد الأصولية : و إذا قلنا يملكون . فهل يشترط أن يحوزوه بدارهم ؟ فيه روايتان . والترجيح مختلف .

وقال فى القاعدة السابعة عشر : والمنصوص أنهم لايملكونها بمجرد استيلائهم ، بل بالحيازة إلى دارهم . وفيه رواية مخرجة بأنهم يملكونها بمجرد الاستيلاء .

و بنى ابن الصيرفى ملكهم أموال المسلمين على أنهم : هل هم مخاطبون بفروع الإسلام أم لا ؟ فإن قلنا : هم مخاطبون : لم يملكوها ، و إلا ملكوها .

ورد بأن المذهب عند القاضى : أنهم يملكون من غير خلاف . والمذهب : أنهم مخاطبون .

وأيضاً : إنما محل الخلاف فى ملك الكفار وعدمه أموالنا فى أهل الحرب . أما أهل الذمة : فلا يملكونها بلا خلاف ، والخلاف فى تكليف الكفار عام فى أهل الذمة وأهل الحرب .

تنبيهات

أحدها : حيث قلنا يملكونها ، فلا يملكون الحبيس ولا الوقف . ويملكون أم الولد فى إحدى الروايتين . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

والرواية الثانية : هى كالوقف فلا يملكونها . صححها ابن عقيل . وصاحب النظم .

قلت : وهو الصواب . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح . وأطلقهما فى المحرر والرعايتين ، والحاويين ، والقواعد .

الثانى : مفهوم قوله « ويملك الكفار أموال المسلمين بالقهر » أنهم لا يملكونها بغير ذلك ، فلا يملكون ماشرد إليهم من الدواب ، أو أبق من العبيد ، أو ألقته الريح إليهم من السفن . وهو إحدى الروايتين . صححه فى النظم . قال فى القواعد الأصولية : المذهب لا يملكونه .

والرواية الثانية : حكمه حكم ما أخذوه بالقهر . وهو المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

الثالث : مفهوم قوله « ويملك الكفار أموال المسلمين » أنهم لا يملكون الأحرار . وهو صحيح . فلا يملكون حراً مسلما ، ولا ذمياً بالاستيلاء عليه ، ويلزم فداؤه لحفظه من الأذى .

ونصه فى الذمى إذا استعين به . ومن اشتراه منهم بنية الرجوع فله ذلك . على الصحيح من المذهب . وقيل : لا يرجع .

وقال فى المحرر : فله عليه ثمنه ديناً ، ما لم ينو به التبرع . فإن اختلفا فى قدر ثمنه فوجهان . أطلقهما فى الفروع .

قلت : الظاهر أن القول قول المشترى [والصحيح من المذهب : أن القول قول الأسير ، لأنه غارم . قطع به فى المغنى ، والشرح ، ونصراه] .

واختار الآجرى لا يرجع إلا أن يكون عادة الأسرى وأهل الثغر ، فيشتريهم ليخلصهم ويأخذ ما وزن لا زيادة . فإنه يرجع .

قوله ﴿ وَمَا أُخِذَ مِنْ دَارِ الحَرْبِ ، مِنْ رِكَازٍ أَوْ مُبَاحٍ لَهُ قِيمَةٌ . فَهُوَ غَنِيمَةٌ ﴾ .

إذا كان مع الجيش وأخذ من دار الحرب ركازاً وحده أو بجماعة منهم ، لا يقدر عليه إلا بهم : فهو غنيمة . وهو مراد المصنف .

وأما إذا قدر عليه بنفسه كالمتلصص ونحوه : فإنه يكون له . فهو كما لو وجده فى دار الإسلام . فيه الخمس . وهذا المذهب . وخرج أنه غنيمة . وتقدم ذلك مستوفًى فى آخر باب زكاة الخارج من الأرض .

وأما ما أخذه من دار الحرب من المباح وله قيمة ـ كالصيود ، والصمغ ، والدارصينى ، والحجارة ، والخشب ، ونحوها ـ فالصحيح من المذهب : أنه غنيمة مطلقاً . كما قال المصنف .

ونقل عبد الله : إن صاد سمكا وكان يسيراً ، فلا بأس به مما يبيعه بدانق أو قيراط . وما زاد على ذلك يرده فى المغنم .

وقال ابن رزين فى مختصره : وهدية مباح ، وكسب طائفة غنيمة فى الثلاثة ، وأن المأخوذ لا قيمة له كالأقلام ، فهو لآخذه . وإن صار له قيمة يقدر ذلك بنقله ومعالجته . نص عليه .

وقاله المصنف والمجد وغيرهما .

ويأتى فى آخر الباب حكم من أخذ من الفدية ، أوما أهدى لأمير الجيش أو لبعض الغانمين .

قوله ﴿ وَتُمْلَكُ الغَنِيمَةُ بِالاسْتِيلَاءِ عَلَيْهَا فِى دَارِ الحَرْبِ ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه .

قال فى القواعد الفقهية : هذا المنصوص . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به

فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم . وصححه فى النظم ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقال فى الانتصار ، وعيون المسائل وغيرهما : لاتملك إلا باستيلاء تام ، لا فى فور الهزيمة لالتباس الأمر ، هل هو حيلة أو ضعف ؟ وقاله فى البلغة ، وأنه ظاهر كلام أحمد .

وقال القاضى : لا تملك إلا بقصد التملك لا يملك الأرض . وتردد فى الملك قبل القسمة ، هل هو باق للكفار ، أو أن ملكهم انقطع ؟ [عنها] وقاله فى الفروع .

وظاهر كلامه تملك . كشراء وغيره . واختاره فى الانتصار بالقصد .

وقيل : لايستقر ملكها قبل الحيازة بدارنا .

قوله ﴿ وَيجُوزُ قَسْمُهَا فيهَا . وكذا تبايعها ﴾ .

وهذا المذهب نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لايجوز ذلك فيهما . وفى البلغة : رواية لا يصح قسمتها فيها .

فائدة : لو أراد الأمير أن يشترى لنفسه منها . فوكل من لا يعلم أنه وكيله : صح البيع وإلا حرم . نص عليه .

ويأتى فى آخر الباب إذا تبايعوا بعد قسمتها ثم غلب عليها العدو ، هل تكون من مال المشترى أو البائع ؟ .

قوله ﴿ وَهِيَ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ مِنْ أَهْلِ القِتَالِ ، قَاتَلَ أَوْ لَمْ يُقَاتِلْ ﴾ وهذا بلا نزاع فى الجملة .

تنبيه : ظاهر كلامه : متى شهد الوقعة استحق سهمه . وهو صحيح . وهو المذهب مطلقا .

وقال الآجرى : لو حازوها ولم تقسم ، ثم انهزم قوم : فلا شىء لهم . لأنها لم تصر إليهم حتى صاروا عصاة .

فائدة : يستحق أيضاً من الغنيمة من بعثه الأمير لمصلحة الجيش . مثل الرسول والدليل ، والجاسوس ، وأشباههم . فيُسْهِم لهم ، وإن لم يحضروا . ويسهم أيضاً لمن خَلَّفهم الأمير فى بلاد العدو ، غزوا أو لم يمر بهم فرجعوا . نص عليه .

قوله ﴿ مِنْ تُجَّارِ العَسْكَرِ وَأُجَرَائِهِمْ ﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الإمام أحمد : يسهم للمكاوى ، والبيطار ، والحداد ، والخياط ، والإسكاف والصناع ، وهو من المفردات .

وذكر ابن عقيل فى أسير وتاجر روايتين . والإسهام للتاجر من المفردات .

وعنه لا يسهم لأجير الخدمة .

وقال القاضى ، وغيره : يسهم له إذا قصد الجهاد . وكذا قال فى التاجر .

وقال فى الموجز : هل يسهم لتاجر العسكر وسوقه ، ومستأجر مع جند ، كركابى وسائس ، أم يرضخ لهم ؟ فيه روايتان .

وقال فى الوسيلة : ظاهر كلامه لا تصح النيابة ، تبرعا أو بأجرة . وقطع به ابن الجوزى .

وأما المريض العاجز عن القتال : فلا حق له . هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب ، وقطع به أكثرهم .

وقال الآجرى : من شهد الوقعة ثم مرض أُسْهِم له ، وإن لم يقاتل . وأنه قول أحمد .

تنبيه : قوله ﴿ وَالمُخَذِّلُ وَالْمُرْجِفُ ﴾

يعنى لا حق لهما ولا لفرسهما فيها .

قال الأصحاب : ولو تركا ذلك وقاتلا . ولا يرضخ لهم . لأنهم عصاة . ولا يرضخ للعبد إذا غزا بغير إذن سيده ؛ لأنه عاص .

ولا شيء لمن يعين علينا عدونا ، ولا لمن نهاه الإمام عن الحضور ، ولا لطفل ولا مجنون . وكذا حكم من هرب من كافرين . ذكره فى الروضة ، والرعايتين والحاويين .

ويسهم لمن مُنع من الجهاد لدينه فخالف ، أو منعه الأب من جهاد التطوع فخالف . صرح به فى المغنى والشرح وغيرهما . لأن الجهاد تعين عليه بحضور الصف بخلاف العبد .

قوله ﴿ وَالْفَرَسُ الضَّعِيفُ العَجِيفُ . فَلَا حَقَّ له ﴾.

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يسهم له . وهو رواية فى الرعاية .

وقال : قلت ومثله الهرم والضعيف ، والعاجز .

وقال فى التبصرة : يسهم لفرس عجيف . ويحتمل لا ، ولو شهدها عليه .

قوله ﴿ وإذَا لَحِقَ مَدَدٌ أَوْ هَرَبَ أَسِيرٌ ، فَأَدْرَكُوا الْحَرْبَ قَبْلَ تَقَضِّيهَا أُسْهِمَ لَهُمْ ﴾

هذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب ، وقطع به الأكثر .

وقيل : لا شيء لهما . ذكره فى الرعايتين ، والحاويين .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وإنْ جَاءَ وَابَعْدَ إحْرَازِ الغَنِيمَةِ فَلَا شَيْءَ لَهُمْ ﴾

أنهم لو جاءوا قبل إحراز الغنيمة ، وبعد تقضى الحرب : أنه يُسهم لهم . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلام الخرقى . وقدمه الزركشى .

وقيل : لا يسهم لهم ، والحالة هذه . وهو المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعاية فى موضع ، وصححه فى النظم .

قال فى الوجيز : يسهم للأسير والمددى إن أدركاها . واختاره القاضى .

وقال فى القاعدة الخامسة والثمانين : إذا قلنا تملك الغنيمة بمجرد الاستيلاء عليها . فهل يشترط الإحراز ؟ فيه وجهان .

أحدهما : لايشترط ، وتملك بمجرد تقضى الحرب . وهو قول القاضى فى المجرد ومن تابعه .

والثانى : يشترط . وهو قول الخرقى ، وابن أبى موسى . كسائر المباحات . ورجحه صاحب المغنى .

فعلى هذا : لا يستحق منها إلا من شهد الإحراز .

وعلى الأول : اعتبر القاضى والأكثرون شهود إحراز الوقعة . وقالوا : لا يستحق من لم يشهده .

وفصل القاضى فى الأحكام السلطانية بين الجيش وأهل المدد . فيستحق الجيش بحضور جزء من الوقعة ، إذا كان تخلفهم لعذر . و يعتبر فى استحقاق المدد بخلاف الحرب . انتهى . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والكافى .

فائدة : لو لحقهم مدد بعد إحراز الغنيمة : لم يستحقوا منها شيئاً . فلو لحقهم عدو فقاتل المدد مع الجيش ، حتى سلموا بالغنيمة : لم يستحقوا أيضاً منها شيئاً . لأنهم إنما قاتلوا عن أصحابها . لأن الغنيمة فى أيديهم وجدوها . نقله الميمونى .

قوله ﴿ ثُمَّ يُخَمِّسُ الْبَاقِي . فَيَقْسِمُ خُمُسَهُ عَلَى خَمْسَةِ أَسْهُمٍ : سَهْمٌ لِلّٰهِ تعالى ، ولرسوله صلى الله عليه وسلم . يُصْرَفُ مَصْرِفَ الْفَيْءِ ﴾

الصحيح فى المذهب : أن هذا السهم يصرف مصرف الفيء . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع وغيرهم . وصححه فى البلغة ، والنظم وغيرهما .

قال الزركشى : هذا المشهور .

وعنه يصرف فى المقاتلة . وعنه يصرف فى الكراع ، والسلاح .

وعنه يصرف فى المقاتلة والكراع والسلاح .

قال فى الانتصار : وهو لمن يلي بالخلافة بعده . ولم يذكر سهم الله . وذكر مثله فى عيون المسائل .

وقال أبو بكر : إذا أجرى ذلك على من قام مقام أبى بكر وعمر من الأئمة جاز .

وذكر الشيخ تقى الدين فى الرد على الرافضى عن بعض أصحابنا : أن الله أضاف هذه الأموال إضافة ملك ، كسائر أموال الناس . ثم اختار قول بعض العلماء إنها ليست ملكا لأحد . بل أمرها إلى الله والرسول ينفقها فيما أمره الله به

قوله ﴿ وَسَهْمٌ لِذَوِى الْقُرْبَى . وَهُمْ بَنُو هَاشِمٍ ، وَبَنُو المطَّلِبِ حَيْثُ كانُوا ﴾

هذا المذهب مطلقاً ، سواء كانوا مجاهدين أولا . وعليه الأصحاب . وجزموا به .

وقيل : لايعطون إلا من جهة الجهاد .

قوله ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ﴾

هذا المذهب . جزم به الخرقى . وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والعمدة . والوجيز وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وصححه فى البلغة ، والنظم ، وغيرهما .

وعنه الذكر والأنثى فيه سواء . قدمه ابن رزين فى شرحه ، وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع .

قوله ﴿ غَنِيُّهُمْ وَفَقِيرُهُمْ فِيهِ سَوَاءٌ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المشهور المعروف . وهو ظاهر كلام الخرقى . وجزم به فى

الهداية ، والمذهب ، والوجيز وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم وغيرهم .

وقيل : يختص به فقراؤهم . واختاره أبو إسحاق ابن شاقلا .

فوائد

إحداها : يجب تعميمهم وتفرقته بينهم حيثما كانوا حسب الامكان . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

فعلى هذا : يبعث الإمام إلى عماله فى الأقاليم ، وينظر ما حصل من ذلك . فإذا استوت الأخماس فرق كل خمس فيمن قاربه . وإن اختلفت أمر بحمل الفاضل ليدفع إلى مستحقه .

وقال المصنف : الصحيح ـ إن شاء الله ـ أنه لا يجب التعميم . لأنه يتعذر أو يشق . فلم يجب كالمساكين . والإمام ليس له حكم إلا فى قليل من بلاد الإسلام .

فعلى هذا يفرقه كل سلطان فيما أمكن من بلاده .

قال الزركشى : قلت : ولا أظن الأصحاب يخالفونه فى هذا . انتهى .

وقال فى الانتصار : يكفى واحد إن لم يمكنه .

وقال فى الرعاية : وقيل : بل سهم ذوى القربى من الغنيمة والفيء فى كل إقليم .

وقيل : ماحصل من مغزاه .

وقيل : يجوز تفريق الخمس فى جهة مغزاه وغيرها . وإن كان بينهما مسافة القصر . ويأتى قريباً بأعم من هذا .

الثانية : لاشيء لمواليهم . ولا لأولاد بناتهم ، ولا لغيرهم من قريش .

وقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : حرمان الموالى هنا فيه نظر . لأن موالى القوم منهم ، ولكنهم منعوا الزكاة لكونهم منهم . فوجب أن يعطوا من الخمس . انتهى .

الثالثة : إذا لم يأخذوا سهمهم صرف فى الكراع والسلاح .

قوله ﴿ وَسَهْمٌ لِلْيَتَامَى وَالْفُقَرَاءِ ﴾

هذا المشهور فى المذهب . قاله فى الفروع . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز وغيرهم . وقدمه فى النظم .

قال الزركشى : هو قول جمهور الأصحاب .

وقيل : يستحق منهم اليتيم الغنى .

قال الناظم : وما هو ببعيد ، وإليه ميل المصنف .

فوائد

احداها : « اليتيم » من لا أب له ، إذا لم يبلغ الحلم .

قوله ﴿ وَسَهْمٌ لِلْمَسَاكِينَ ﴾

يدخل معهم الفقراء بلا نزاع .

الثانية : يشترط فى المستحقين من ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل : أن يكونوا مسلمين ، وأن يعطوا كالزكاة بلا نزاع . ويعم بسهامهم جميع البلاد حسب الإمكان . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والشرح ، وغيرهما .

وتقدم كلام المصنف فى بنى هاشم ، وبنى المطلب .

وقال فى الانتصار : يكفى واحد واحد من الأصناف الثلاثة ، ومن ذوى القربى إن لم يمكنه .

واختار الشيخ تقى الدين : إعطاء الإمام من شاء منهم للمصلحة كالزكاة .

واختار أيضاً أن الخمس والفيء واحد ، يصرف فى المصالح .

وذكر فى رده على الرافضى : أنه قول فى مذهب أحمد ، وأن عن أحمد ما يوافق ذلك . فإنه جعل مصرف خمس الركاز مصرف الفيء . وهو تبع لخمس الغنائم . وذكره أيضاً رواية .

واختار ابن القيم فى الهدى القول الأول . وهو أن الإمام مخير فيهم . ولا يبعد أنهم كالزكاة .

الثالثة : لو اجتمع فى واحد أسباب ـ كالمسكين اليتيم ـ استحق بكل واحد منهما ، لأنها أسباب لأحكام . فإن أعطاه ليتمه فزال فقره ، لم يعط لفقره شيئاً .

قال فى القاعدة التاسعة عشر بعد المائة : هذا المشهور فى المذهب .

ولها نظائر تأتى فى الوقف والمواريث وغيرهما .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ ثُم يُعْطِى النَّفَلَ ﴾

وهو الزيادة على السهم لمصلحةٍ ، مثل نفل بعثة سرية تغير فى البدأة والرجعة على ما تقدم . وكذا من جعل له الإمام جعلا .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ ثم يُعْطِى النَّفَلَ ويَرْضَخُ لمن لا سَهْمَ له ﴾ .

أن النفل والرضخ يكون إخراجهما بعد إخراج خمس الغنيمة . فيكونان من أربعة أخماسها . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : الرضخ من أصل الغنيمة . وحكاه النووى فى شرح مسلم عن أحمد . ولم نره فى كتب الأصحاب كذلك .

وقيل : من سهم المصالح .

وقيل : النفل والرضخ من أصل الغنيمة . ذكره فى الرعايتين والحاويين .

قوله ﴿ وَيَرْضَخُ لِمَنْ لاَسَهْمَ لَهُ . وَهُمُ العَبِيدُ وَالنِّسَاءُ وَالصِّبْيَانُ ﴾ .

يرضخ للعبيد والنساء بلا نزاع ، والمدبر والمكاتب كالقن بلا نزاع ، والخنثى كالمرأة على الصحيح من المذهب .

وقيل : يعطى نصف سهم رجل ، ونصف الرضخ . فإن انكشف حاله فبان رجلا تم له . وهو احتمال للمصنف . وأطلقهما فى النظم .

ويرضخ للصبى إذا كان مميزاً إلى البلوغ . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : لا يرضخ له إذا كان مراهقاً . وهو ظاهر ما جزم به فى البلغة .

وقيل : يرضخ أيضاً لمن دون التمييز . ذكره فى الرعاية .

فائدتان

إحداهما : يرضخ للمعتق بعضه ، ويسهم له بحسابه . على الصحيح من المذهب . واختاره أبو بكر وغيره .

وقيل : يرضخ له فقط . قدمه فى الرعاية .

قال المصنف : وهو ظاهر كلام أحمد . وأطلقهما فى النظم .

الثانية : قال الأصحاب : يجوز التفضيل بين من يرضخ لهم ، على مايراه الإمام على قدر غنائهم ونفعهم .

قوله ﴿ وَفِى الْكَافِرِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

يعنى هل يرضخ له ، أو يسهم ؟ وأطلقهما فى الهداية ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والكافى ، والإرشاد .

إحداهما : يرضخ له . قال فى الفروع : اختاره جماعة . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين . وصححه فى النظم .

والأخرى : يسهم له . وهى المذهب . وعليها أكثر الأصحاب .

قال الزركشي : هى أشهر الروايتين . واختارها الخلال ، والخرقى ، وأبو بكر والقاضى ، والشريف أبو جعفر ، وابن عقيل ، والشيرازى وغيرهم . ونصرها المصنف ، والشارح .

قال ابن منجا فى شرحه : هذه أصح الروايات . وجزم به ناظم المفردات . وهى منها . وقدمها فى الفروع .

قال فى البلغة: يسهم له فى أصح الروايتين .

تنبيهات

أحدها: قال الزركشي : وقول الخرقى « غزا معنا » لم يشترط أن يكون بإذن الإمام . وشرط ذلك الشيخان ، وأبو الخطاب .انتهى .

واختاره فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والرعاية الكبرى . وظاهر كلامه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين كالخرقى .

الثانى : يستثنى من قوله ﴿ ولا يَبْلُغُ بالرَّضَخِ للراجل سَهْمُ راجِلٍ وللفارس سَهْم فارِسٍ ﴾ العبد إذا غزا على فرس سيده . فإنه يؤخذ للفارس سهمان ، كما قاله المصنف بعد ذلك . وقاله الخرقى ، وصاحب المحرر ، والفروع وغيرهم . لكن يشترط أن لا يكون مع سيده فرسان .

قلت : ويتوجه أن يلحق به الكافر إذا غزا على فرس . ولم أره .

الثالث : مفهوم قوله ﴿ فإن تَغَيَّر حالُهم قَبْلَ تَقَضِّى الحربِ : أَسْهَم لهم ﴾ أنه إذا تغير حالهم بعد تقضى الحرب لا يسهم لهم . فيشمل صورتين :

إحداهما : أن تتغير أحوالهم بعد تقضى الحرب وقبل إحراز الغنيمة . فهذه الصورة فيها وجهان .

أحدهما ـ وهو مفهوم كلام المصنف هنا ـ أنه لا يسهم لهم . وهو المذهب . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . واختاره القاضى . وقدمه فى الفروع ، والرعاية فى موضع .

والثانى : يسهم لهم . وهو ظاهر كلام المصنف فى قوله ﴿ وإن جاءوا بَعْدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ فلا شَيْء لهم كما تقدم .

وهو ظاهر كلام الخرقى . وأطلقهما فى الشرح . وتقدم نظير هذا قريباً عند قوله « وإذا لحق مددى ، أو هرب أسير » لكن كلامه هنا فى تغير حال من يرضخ له ، بخلاف الأول .

الصورة الثانية : أن تتغير أحوالهم بعد إحراز الغنيمة . فلايسهم لهم قولا واحداً

تنبيه : قول المصنف ﴿ ولو غزَا العبدُ على فرَسٍ لسيده ﴾ فسهم الفرس مقيد بأن لا يكون مع سيده فرسان . فإن كان معه فرسان غير فرس العبد لم يسهم لفرس العبد ، كما تقدم . والإسهام لفرس العبد من المفردات .

قوله ﴿ ثُمَّ يَقْسِمُ بَاقِى الغَنِيمَةِ . لِلْرَاجِلِ سَهْمٌ ولِلْفَارِسِ ثَلاثَةُ أَسْهُمٌ سَهْمٌ لَهُ وَسَهْمَانِ لِفَرَسِهِ ﴾ .

وهذا بلا نزاع فى الجملة . وتقدم أنه يسهم لمن بعثه الإمام لمصلحة الجيش أو خَلَّفه فى أرض العدو ، وإن لم يشهد القتال .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَكُونَ فَرَسُهُ هَجِيناً أَوْ بِرْذَوْناً . فَيَكُونُ لَهُ سَهْمٌ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قلت : منهم الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى ، وابن عقيل . وقدمه فى الخلاصة . والمحرر والنظم ، والفروع .

قال فى الإرشاد : هـذا أظهر . وجزم به فى العمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، والإيضاح .

قال الخلال : تواترت الروايات عن أحمد فى إسهام البرذون : أنه سهم واحد .

وعنه له سهمان كالعربى . اختارها الخلال . وقال : روى عنه ثلاثة متيقظون أنه يسهم للبرذون سهم العربى . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . فإنه أطلق أن للفارس ثلاثة أسهم . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاويين : وأطلقهما فى المنور والشرح .

وعنه له سهمان إن عمل كالعربى . ذكرها أبو بكر . واختارها الآجرى . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وعنه لا يسهم له أصلا . ذكرها القاضى . وأطلقهن فى البلغة ، والزركشى .

فائدة : « الهجين » من أمه غير عربية ، وأبوه عربى ، وعكسه المقرف . و « البرذون » من أبواه غير عربيين . و « العربى » من أبواه عربيان . ويسمى العتيق .

قوله ﴿ وَلَا يُسْهِمُ لِأَكْثَرَ مِنْ فَرَسَيْنِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به الأكثر .

وقيل : يسهم لثلاثة . جزم به فى التبصرة . والإسهام لفرسين أو ثلاثة من مفردات المذهب .

قوله ﴿ وَلَا يُسْهِمُ لِغَيْرِ الْخَيْلِ ﴾

هذا المذهب . وجزم به فى العمدة ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأزجى ، وغيرهم . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

قال فى تجريد العناية : لايسهم لبعير على الأظهر . واختاره أبو الخطاب فى الهداية ، والمصنف فى المغنى ، والشارح وغيرهم . وقدمه فى البلغة ، والمحرر ، والنظم ، والفروع .

وقال الخرقى : ومن غزا على بعير لايقدر على غيره : قسم له ولبعيره سهمان . وهو رواية عن أحمد . نقلها الميمونى . واختاره ابن البنا فى خصاله . وقدمه ناظم المفردات . وهو منها .

وعنه يسهم له مطلقا . نص عليه فى رواية مهنا . واختاره أبو بكر ، والقاضى والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما . وجزم به فى الإرشاد ، وابن عقيل فى التذكرة .

قال أبو الخطاب فى الهداية : فإن كان على بعير . فقال أصحابنا : له سهمان ، سهم له وسهم لبعيره . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية . وهن أوجه مطلقات فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

فعلى القول بأنه يسهم له : يكون له سهم بلا نزاع ، ولبعيره سهم على الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : هو قول العامة .

وقال فى الفروع : وظاهر كلام بعضهم أنه كفرس .

وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : إن حكم البعير فى الإسهام حكم الهجين ، وهو مقتضى كلام المصنف فى المغنى .

فائدة : من شرط الإسهام للبعير : أن يشهد عليه الوقعة ، وأن يكون مما يمكن القتال عليه . فلو كان ثقيلا لا يصلح إلا للحمل : لم يستحق شيئاً . قاله المصنف ، والشارح .

تنبيه : شمل قوله ﴿ ولا يُسْهِمُ لِغَيْرِ الخَيْلِ ﴾ .

الفيل . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : حكم الفيل حكم البعير .

وقال الزركشى : وهو حسن . وهو من مفردات المذهب .

قال فى الخلاصة : وفى البعير والفيل روايتان .

وقال فى الفروع . وقيل : كبعير . وقيل : سهم هجين . انتهى .

قلت : لو قيل : سهم للفيل كالعربى ، لكان متجها .

فائدة : لا يسهم للبغال ، ولا للحمير ، بلا نزاع .

وذكر القاضى فى ضمن مسألة البعير : أن أحمد قال فى رواية الميمونى : ليس للبغل إلا النفل .

قال الشيخ تقى الدين : هذا صريح بأن البغل يجوز الرضخ له . وهو قياس الأصول والمذهب . فإن الذى ينتفع به ولا يسهم له كالمرأة والصبى والعبد : يرضخ لهم . كذلك الحيوان الذى ينتفع به ولا يسهم له ، كالبغال والحمير يرضخ لها .

قال العلامة ابن رجب : إنما قال أحمد « البغل للثقل » يعنى : أنه لا يعد للركوب فى القتال ، بل لحمل الأثقال . فتصحف « الثقل » بالنفل . ثم زيد فيه لفظة « ليس » و « إلا » .

قوله ﴿ وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ رَاجِلاً ثُمَّ مَلَكَ فَرَسًا ، أَوْ اسْتَعَارَهُ ، أَوِ اسْتَأْجَرَهُ ، وَشَهِدَ بِهِ الْوَقْعَةَ : فَلَهُ سَهْمُ فَارِسٍ ﴾

يسهم للفرس المستعارة أو المستأجرة بلا نزاع . فسهم الفرس المستأجرة المستأجر بلا نزاع . وسهم الفرس المستعارة للمستعير . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم . وجزم به ناظم المفردات . وهو منها . ذكره فى الفروع فى باب العارية . وعنه سهمه للمعير .

فائدة : لو غزا على فرس حبيس : استحق سهمه . جزم به فى المغنى ، والشرح والرعايتين ، والحاويين ، والفروع . وذكره فى باب العارية .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ دَخَلَ فَارِساً فَنَفَقَ فَرَسُهُ ـ أى مات ـ أَوْ شَرَدَ ، حَتَّى تَقَضَّى الْحَرْبُ . فَلَهُ سَهْمُ رَاجِلٍ ﴾

أنه لو صار فارساً بعد تقضى الحرب ، وقبل إحراز الغنيمة : أن له سهم راجل ، وهو صحيح . لأنه أناط الحكم بتقضى الحرب . وهو المذهب . اختاره القاضى ونصره المصنف ، والشارح . وقدمه فى الفروع .

وقيل : له سهم فارس والحالة هذه .

قال الخرقى: الاعتبار بحال إحراز الغنيمة ، فإن أحرزت الغنيمة وهو راجل : فله سهم راجل . و إذا أحرزت ، وهو فارس : فله سهم فارس .

قال الشارح : فيحتمل أنه أراد بحيازة الغنيمة : الاستيلاء عليها . فيكون كالأول . و يحتمل أن يكون أراد جمع الغنيمة وضمها و إحرازها .

قال الزركشي : هذا المعتمد أصلا . وهو أن الغنيمة تملك بالإحراز ، على ظاهر كلام الخرقى . لأن به يحصل تمام الاستيلاء .

فعلى هذا إذا جاء مدد بعد ذلك ، أو انفلت أسير : فلا شىء له . و إن وجد قبل ذلك شاركهم .

وعن القاضى : أن الغنيمة تملك بانقضاء الحرب ، و إن لم تحرز الغنيمة . انتهى .

وتقدم ذلك قريباً فيما إذا لحق مدد ، وفيما إذا تغير حالهم قبل تقضى الحرب .

ومفهوم كلام المصنف مختلف . وظاهر كلام الشارح : الفرق بين ذينك الموضعين و بين هذا الموضع .

قوله ﴿ وَإِنْ غَصَبَ فَرَساً فَقَاتَلَ عَلَيْهِ ، فَسَهْمُ الفَرَسِ لِمَالِكِهِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب . وهو من المفردات وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح والرعاية الصغرى ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى . قال : و يحتمل أن سهمه لغاصبه . وعليه أجرته لربه .

و يأتى ، إذا غصب فرساً وكسب عليه : فى الشركة الفاسدة ، وفى الغصب ، وفى كلام المصنف .

وتأتى هذه المسألة أيضاً فى كلام المصنف فى باب الغصب .

تنبيه : أفادنا المصنف ـ رحمه الله تعالى ـ أنه يسهم للفرس المغصوبة . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : لا رضخ لها ولا سهم . قال فى الرعاية الـكبرى : وهو بعيد .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه يسهم لها ، ولو كان غاصبها من أصحاب الرضخ . وهو صحيح . قدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وقيل : بل يرضخ لها . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لا يسهم لها ولا يرضخ ، كما تقدم .

وقال فى الفروع ، فى باب العارية : وسهم فرس مغصوب كصيد جارح مغصوب .

وقال فى باب الغصب : إذا صادَ بالجارح : هل يرد صيده ، أو أجرته ، أو هما ؟ ثلاثة أوجه . وأطلقهن .

فائدة : ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلا بشرط .

قوله ﴿ وَإِذَا قَالَ الإِمَامُ : مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ ، أَوْ فَضَّلَ بَعْضَ الْغَانِمِينَ عَلَى بَعْضٍ : لَمْ يَجُزْ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وإذا قال الإمام : من أخذ شيئاً فهو له . ففى جوازه روايتان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

إحداهما : لا يجوز مطلقاً . وهو المذهب . وصححه فى التصحيح ، وابن منجا فى شرحه . وجزم به فى الوجيز .

والثانية : يجوز مطلقاً . وقيل : يجوز لمصلحة ، وإلا فلا . صححه فى الرعايتين والحاويين . وحكياه رواية .

قلت : وهو الصواب . ونقل أبو طالب وغيره : إن بقى مالا يباع ولا يشترى فهو لمن أخذه .

فائدة : لو ترك صاحب القسم شيئاً من الغنيمة ، عجزاً عن حمله . فقال الإمام : من أخذ شيئاً فهو له ، فهو لمن أخذه . نص عليه أحمد .

وسئل عن قوم غنموا غنائم كثيرة ، فتبقى جزء من المتاع مما لا يباع ولا يشترى ، فيدعه الوالى ، بمنزلة الفخار وماأشبهه ، أيأخذه الإنسان لنفسه ؟ قال : نعم إذا ترك ولم يشتر .

ونقل أبو طالب فى المتاع لا يقدرون على حمله : إذا حمله يقسم .

قال الخلال : لا أشك أن أحمد قال هذا أو لا . ثم تبين له بعد ذلك أن للإمام أن يبيحه .

الثانية : لو أخذ ما لا قيمة له فى أرضهم ـ كالمسن ، والأقلام ، والأدوية ـ كان له . وهو أحق به . وإن صار له قيمة بمعالجته أو نقله . نص أحمد على نحوه . وقاله فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وتقدم بعض ذلك فى آخر الباب الذى قبله فى جواز الأكل .

وأما إذا فَضَّل بعض الغانمين على بعض ، فأطلق المصنف فى جوازه روايتين . وأطلقهما ابن منجا فى شرحه . ومحلهما إذا كان لمعنًى فى المعطَى ، كالشجاعة ونحوها .

فإن كان لا لمعنى له فيه : لم يجز قولا واحداً . وإن كان لمعنى فيه ، ولم يشرطه ـ وهى مسألة المصنف ـ فالصحيح من المذهب : جواز ذلك . جزم به فى المغنى ، والكافى ، والشرح . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

والرواية الثانية : لا يجوز . جزم به فى الوجيز . وصححه فى التصحيح . وتقدم التنبيه على ذلك فى الباب الذى قبله عند ذكر النفل .

قوله ﴿وَمَنْ اسْتُؤْجِرَ لِلْجِهَادِ مِمَّنْ لاَيَلْزَمُهُ ـ مِنَ الْعَبِيدِ وَالْكُفَّارِ ـ فَلَيْسَ له إلاَّ الأُجْرَةُ﴾ .

اعلم أنه إذا استؤجر من لا يلزمه الجهاد ، فظاهر كلام المصنف هنا : صحة الإجارة . وهو إحدى الروايتين . وقدمه فى الشرح .

قال فى الرعايتين ، والحاويين : وإن استؤجر من لا يلزمه بحضوره ـ كعبد ،

وامرأة ـ صح فى الأظهر . و إن استأجر الإمام كافراً : صح . على الأصح .

وجزم فى القواعد الأصولية بصحة إجارة الـكافر للجهاد . وقال : و بناه بعضهم على أنهم : هل هم مخاطبون بفروع الإسلام أم لا ؟ .

وقال فى الترغيب : يصح استئجار الإمام لأهل الذمة عند الحاجة .

وقال فى البلغة : ولا يصح استئجار غير الإمام لهم . انتهى .

وعنه لا تصح الإجارة . قدمه فى الفروع . واختاره القاضى فى التعليق . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وحمل القاضى كلام الإمام أحمد والخرقى على الاستئجار لخدمة الجيش .

فعلى الأولى : ليس لهم إلا الأجرة . كما جزم به المصنف هنا . وجزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة ، وغيرهم .

قال فى الفروع : فلا يسهم لهم ، على الأصح .

قال الشارح : نص عليه فى رواية جماعة . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وعنه يسهم لهم . اختاره الخلال ، وأبو بكر عبد العزيز . ذكره الزركشى . وأطلقهما .

وعنه يسهم للـكافر . وقيل : يرضخ لهم .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن من يلزمه الجهـاد من الرجال الأحرار : لا تصح إجارتهم . وهو صحيح . وهو المذهب . اختاره القاضى فى التعليق وغيره . وجزم به فى المذهب وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والمغنى ، والشرح .

وعنه : تصح . وهو ظاهر ماذكره الخرقى . و إليه ميل المصنف فى المغنى . وحمله القاضى على ماتقدم .

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك : إذا لم يتعين عليه . فإن تعين عليه ، ثم استؤجر لم يصح قولا واحداً . صرح به فى الرعاية وغيرها . وحمل المصنف كلام الخرقى عليه .

فعلى المذهب : يرد الأجرة ، و يسهم لهم .

وعلى الثانية : لا يسهم [لهم] على الصحيح .

وعنه يسهم لهم . اختاره الخلال ، وصاحبه . ذكره الزركشى .

قال فى الرعاية : وعنه يسهم له إذا حضر القتال مع الأجرة .

قوله ﴿ وَمَنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْحَرْبِ فَسَهْمُهُ لِوَارِثِهِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

قال فى القاعدة الثامنة عشر : لو مات أحدهم قبل القسمة والاختيار ، المنصوص : أن حقه ينتقل إلى ورثته . وظاهر كلام القاضى : أنه موافق على ذلك .

وقال فى البلغة : ولم أجد لأصحابنا فى هذا الفرع خلافاً . والذى يقوى عندى : أنا متى قلنا لم يملكوها ، وإنما لهم حق التملك : أن لايورث . فإن التوريث يذكر على الوجه الثانى وفروعه بالإبطال . فإن من اختار جعلهم كالشفيع .

وقال فى الترغيب : إن قلنا لا يملك بدون الاختيار ، فمن مات قبله فلا شىء له . ولا يورث عنه ، كحق الشفعة .

و يحتمل على هذا أن يقال : يكتفى بالمطالبة فى ميراث الحق كالشفعة .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن الميت يستحق سهمه بمجرد انقضاء الحرب سواء أحرزت الغنيمة أم لا . و يقتضيه كلام القاضى . قاله فى الشرح . وقدمه فى الفروع . وقال بعد ذلك : ووارث كمورثه . نص عليه .

وظاهر كلام الخرقى : أنه لايستحق قبل حيازة الغنيمة . لأنه مات قبل ثبوت ملك المسلمين عليها . واقتصر عليه الزركشى . وقدمه فى الشرح . وجزم به فى المغنى . ونصره .

قوله ﴿ وَإِذَا قُسِمَتْ الْغَنِيمَةُ فِى أَرْضِ الْحَرْبِ ، فَتَبَايَعُوهَا . ثُمَّ غَلَبَ عَلَيْهَا الْعَدُوُّ . فَهِىَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِى ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . اخْتَارَهَا الْخَلاَّلُ وصَاحِبُه ﴾ .

وهو المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد . وصححه فى التصحيح ، والنظم .

وقال فى الخلاصة : فهى من مال المشترى على الأصح . واختاره القاضى . وجزم به فى الوجيز ، وتذ كرة ابن عبدوس . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

[قال الزركشى : هذا المشهور عن الإمام أحمد] .

الرواية الأخرى : من مال البائع . اختارها الخرقى . وجزم به فى الإرشاد . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والشرح ، والمحرر ، والزركشى ، والقواعد .

تنبيه : قيد المصنف [فى المغنى] الخلاف بما إذا لم يحصل تفريط من المشترى . أما إذا حصل منه تفريط ، مثل ما إذا خرج بما اشتراه من المعسكر ونحوه : فإنه من ضمانه . وتبعه فى الشرح . والظاهر : أنه مراد من أطلق .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنهم لو تبايعوا شيئاً من غير الغنيمة : أنه من ضمان المشترى ، قولا واحداً . وهو صحيح .

قال الزركشى : وهو الذى ذكره الخرقى والشيخان ، وأبو الخطاب ، ونصوص أحمد إنما وردت فى ذلك .

قال : وظاهر كلام القاضى فى كتابه الروايتين : أن المسألتين حكمهما واحد . وإنما الخلاف جار فيهما . فإنه ترجم المسألة فيما إذا تبايع نفسان فى دار الحرب وتقابضا وعلل رواية الضمان على البائع بأنه إذا كانت حال خوف . فالقبض غير

حاصل . بدليل ما لو ابتاع شيئاً فى دار الإسلام ، وسلمه فى موضع فيه قطاع طريق ، لم يكن ذلك قبضاً صحيحاً . ويتلف من مال البائع ، فكذلك هنا .

وهذه الترجمة والتعليل يشمل الغنيمة وغيرها . انتهى .

قال فى القاعدة الحادية والخمسين : خص أكثر الأصحاب الخلاف بمال الغنيمة . وحكى ابن عقيل فى تبايع المسلمين أموالهم بينهم بدار الحرب ـ إذا غلب عليها العدو قبل قبضه ـ وجهين ، كمال الغنيمة .

وأما مابيع فى دار الإسلام فى زمن نهب ونحوه : فمضمون على المشترى ، قولا واحداً . ذكره كثير من الأصحاب ، كشراء ما يغلب على الظن هلاكه .

قوله ﴿ وَمَنْ وَطِيءَ جَارِيَةً مِنَ الْمَغْنَمِ ، مِمَّنْ لَهُ فِيهَا حَقٌّ ، أَوْ لِوَلَدِهِ : أُدِّبَ وَلَمْ يُبْلَغْ بِهِ الْحَدَّ . وَعَلَيْهِ مَهْرُهَا ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والزركشى وغيرهم .

وقال القاضى : يسقط عنه من المهر بقدر حصته ، كالجارية المشتركة . ورده المصنف ، والشارح .

قوله ﴿ إِلَّا أَنْ تَلِدَ مِنْهُ . فَيَكُونَ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا . وَتَصِيرَ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ﴾

إذا أولد جارية من المغنم له فيها حق ، أو لولده : لم يلزمه إلا قيمتها فقط . على الصحيح من المذهب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وهو ظاهر كلام الخرقى ، والمصنف هنا .

وعنه يضمن قيمتها ومهرها أيضاً .

قال الزركشى : ولعل مبناهما على أن المهر هل يجب بمجرد الإيلاج ؟ فيجب المهر . أو لا يجب إلا بتمام الوطء وهو النزع ؟ فلا يجب . لأنه إنما تم وهى فى ملكه . انتهى .

وعنه يضمن قيمتها أو مهرها وولدها .

وقال فى الرعاية ، وقيل : ولزمه منهمازاد على حقه منها . وإن رجعت له لم يرد إليه مهرها . انتهى .

قال القاضى : إذا صار نصفها أم ولد : يكون الولد كله حراً ، وعليه قيمة نصفه .

وحكى أبو بكر رواية : أنه لا يلزمه قيمة الولد . ذكره فى الشرح ، وغيره .

قوله ﴿ وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ﴾

هذا المذهب المنصوص عن أحمد . وعليه أكثر أصحابه .

وقال القاضى فى خلافه : لا تصير مستولدة . له وإنما يتعين حقه فيها . لأن حملها بِحُرٍّ يمنع بيعها . وفى تأخير قسمها حتى تضع : ضرر على أهل الغنيمة . فوجب تسليمها إليه من حقه .

قال فى القواعد الفقهية : وهو بعيد جداً .

وقال القاضى أيضاً : إن كان معسراً حسب قدر حصته من الغنيمة . فصارت أم ولد ، وباقيها رقيق للغانمين . نقله الزركشى .

ولأبى الخطاب فى انتصاره طريقة أخرى ، وهى : أن لا ينفذ استيلاؤها ؛ لشبهة الملك فيها ، وأن ينفذ إعتاقها كما ينفذ استيلاء الابن فى أمة أبيه دون إعتاقها . وهو ظاهر ماذكره صاحب المحرر .

وحكى فى تعليقه على الهداية احتمالا آخر بالفرق بين أن تكون الغنيمة جنساً واحداً أو أجناساً . كما ذكره فى العتق . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ عَبْدًا : عَتَقَ عَلَيْه قَدْرُ حَقّه ، وَقُوِّمَ عَلَيْهِ بَاقِيه إنْ كانَ مُوسِراً . وَكَذَلِكَ إنْ كانَ فِيهِمْ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ ﴾

وهذا المذهب فيهما . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه . وجزم به فى

الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . واختاره القاضى فى المجرد .

وقال القاضى فى خلافه : لا يعتق حتى يسبق تملكه لفظا .

ووافق أبو الخطاب فى انتصاره القاضى ، لكنه أثبت الملك بمجرد قصد التملك

وقال فى الإرشاد : لو أعتق جارية قبل القسمة : لم تعتق . فإن حصلت له بعد ذلك بالقسمة : عتقت إن كانت قدر حقه ، وإلا قُوِّم عليه الباقى ، إن كان موسراً ، وإلا عتق قدر حقه . انتهى .

وقال المجد فى المحرر : وعندى إن كانت الغنيمة جنساً واحداً فكالمنصوص . وإن كانت أجناساً . فكقول القاضى .

وقال فى البلغة : إذا وقع فى الغنيمة من يعتق على بعض الغانمين ، فهل يعتق عليه ؟ فيه ثلاث روايات .

الثالثة : يكون موقوفا ، إن تعين سهمه فى الرقيق عتق عليه . وإلا فلا .

قوله ﴿ وَالغَالُّ مِنَ الغَنِيمَةِ يُحَرَّقُ رَحْلُه ﴾

سواء كان ذكراً أو أنثى، مسلماً أو ذمياً ﴿ إلا السِّلاَحَ ، والمصْحَفَ ، والحيوان ﴾ وكذا نفقته . يعنى : يجب حرق ذلك . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وهو من مفردات المذهب . ولم يستثن الخرقي والآجرى من التحريق إلا المصحف والدابة . وقال : هو قول أحمد .

واختار الشيخ تقى الدين ، وبعض الأصحاب المتأخرين : أن تحريق رحل الغال من باب التعزير لا الحد . فيجتهد الإمام بحسب المصلحة .

قال فى الفروع : وهذا أظهر .

قلت : وهو الصواب .

تنبيهان

أحدهما : مراده بالحيوان : الحيوان بآلته ، من سرج ولجام وحبل ورحل وغير ذلك . نص عليه . وقاله الأصحاب . قال فى الرعاية : وعلفها .

الثاني : ظاهر كلام المصنف : أنه يحرق كتب العلم وثيابه التى عليه . وهو أحد الوجهين . اختـاره الآجرى . والصحيح من المذهب : أنهما لايحرقان .

قال فى الفروع : والأصح لا يحرق كتب علم وثيابه التى عليه . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وجزم فى المغنى ، والشرح : أن ثيابه التى عليه لا تحرق وقال فى كتب العلم والحديث : ينبغى أن لا تحرق . انتهيا .

وقيل : تحرق ثيابه إلا ما يستر عورته فقط . وجزم به فى المنور ، والنظم .

قال فى البلغة : إلا المصحف ، والحيوان ، وثياب سترته .

فوائد

الأولى : ما لم تأكله النار ، يكون لربه . وكذا ما استثنى من التحريق ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : يباع المصحف ، ويتصدق به . وهما احتمالان فى المغنى ، والشرح .

الثانية : ظاهر كلام المصنف : أنه يستحق سهمه من الغنيمة . وهو صحيح . وهو المذهب . قدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، ونصراه . وصححه فى النظم .

وعنه يحرم سهمه . اختاره الآجرى . وجزم به ناظم المفردات . وهو منها . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المحرر ، والقواعد الفقهية .

الثالثة : يؤخذ ماغلَّه من المغنم . فإن تاب قبل القسمة : رد للمغنم . وإن تاب بعد القسمة : رد خمسه للإمام ، وتصدق بالباقي . نص عليه .

وقال الآجرى : يأتى به الإمام فيصرفه فى مصالح المسلمين .

قلت : وهو الصواب .

الرابعة : يشترط لإحراق رحله : أن يكون الغال « حيًّا » نص عليه « حراً مكلفا » ولو كان ذميا أو امرأة . صرح به المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وهو ظاهر الفروع .

قال فى الفروع : والمراد ملتزما . ذكره الأدمى البغدادى ، وصاحب الوجيز .

وقال فى الرعاية : مسلماً .

ويشترط أيضاً : أن لا يكون باعه ولا وهبه ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع

وقيل : يحرق بعد البيع والهبة أيضاً . وهما احتمالان مطلقان فى المغنى ، والشرح . وبنياهما على صحة البيع وعدمه . فإن صح البيع : لم يحرق ، وإلا حرق . وأطلقهما فى القواعد الفقهية .

الخامسة : يعزر الغال أيضاً ، مع إحراق رحله بالضرب ونحوه . لكن لا ينفى . نص عليه .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر كلام المصنف وغيره : أن السارق من الغنيمة لا يحرق رحله . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : حكمه حكم الغال . جزم به فى التبصرة ، وأنه سواء كان له سهم أو لا .

الثانى : ظاهر كلام المصنف أيضاً : أن من ستر على الغال ، أو أخذ منه ما أهدى له منها ، أو باعه أمامه ، أو حاباه : لا يكون غالاً . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . إلا الآجرى . فإنه قال : هو غال أيضاً .

الثالث : لو غل عبد أو صبى : لم يحرق رحلهما بلا نزاع .

قوله ﴿ وَمَا أُخِذَ مِنَ الفِدْيَة ، أَوْ أَهْدَاهُ الكُفَّارُ لأَمِيرَ الجَيْشِ ، أَوْ بَعْضِ قوّادِهِ : فَهُوَ غَنِيمَةٌ ﴾ بلا خلاف نعلمه .

فأما ما أهداه الكفار لأمير الجيش ، أو بعض قوّاده ، فلا يخلو : إما أن يهدى فى أرض الحرب أو لا . فإن أهدى فى دار الحرب : فهو غنيمة . على الصحيح من المذهب . كما جزم به المصنف . وجزم به فى الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وعنه هو لمن أهدى له .

وعنه هو فىء . اختاره القاضى فى الأحكام السلطانية . وجزم به ابن عقيل فى تذكرته .

وإن أهدى من دار الحرب إلى دار الإسلام ، فقيل : هو لمن أهدى له . جزم به فى المغنى ، والشرح ، ونصراه . وقيل : هو فىء .

فائدتان

إحداهما : إذا أهدى لبعض الغانمين فى دار الحرب ، فقيل : هو غنيمة . وهو الصحيح من المذهب . اختاره القاضى . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى المستوعب .

وعنه يكون لمن أهدى له . قدمه فى المغنى ، والشرح . وأطلقهما فى الرعاية الكبرى .

وقيل : إن كان بينهما مهاداة : فله ، وإلا فغنيمة . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

وإن كان أهدى إليه فى دار الإسلام : فهو له .

الثانية : لو أسقط بعض الغانمين حقه ، ولو كان مفلساً : فهو للباقين . وفى الشفعة وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الأولى أنه يسقط ملك المتملك ، وفى ملكه بتملكه قبل القسمة . وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

قال القاضى : لايملكون قبل القسمة . و إنما يملكون إن تملكوا .

وقال أيضاً : لأن الغنيمة إذا قسمت بينهم لم يملك حقه منها إلا بالاختيار ، وهو أن يقول : اخترت تملكها . فإذا اختاره ملكه حقه .

قال الشيخ تقى الدين : وهذا ليس بصحيح .

قلت : وهو الصواب .

و إن أسقط كل من الغانمين حقه : فهو فىء .

باب حكم الأرضين المغنومة

قوله ﴿أَحَدُهَا : مَافُتِحَ عَنْوَة . وَهِيَ مَا أُجْلِيَ عَنْهَا أَهْلُهَا بِالسَّيْفِ فَيُخَيَّرَ الإِمَامُ بَيْنَ قِسْمَتِهَا﴾

كمنقول ، ولا خراج عليها ، بل هى أرض عشر .

﴿ووَقْفِهَا المُسْلِمِين﴾ بلفظ يحصل به الوقف .

هذا المذهب بلا ريب . قاله فى الفروع وغيره . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

زاد فى المغنى ، والشرح : أو يتركها للمسلمين بخراج مستمر ، يؤخذ ممن تُقَرُّ بيده ، من مسلم أو ذمى ، بلاأجرة . وتخيير الإمام فى الأرض التى فتحت عنوة بين قسمتها و بين دفعها : من مفردات المذهب .

وعنه تقسم بين الغانمين كالمنقول .

وعنه أنها تصير وقفاً بنفس الاستيلاء عليها . ولا يعتبر لها التلفظ بالوقف ، بل تركه لها من غير قسمة وقف لها ، كما لو قسمها بين الغانمين . لايحتاج معه إلى لفظ . وتصير أرض عشر . وأطلقهن فى الرعايتين ، والحاويين .

تنبيه : قوله فى الرواية الأولى والثانية « كالمنقول » قاله المجد فى المحرر ، وصاحب الفروع ، وجماعة .

قال الشيخ تقى الدين : إذا قسم الإمام الأرض بين الغانمين ، فمقتضى كلام المجد وغيره : أنه يخمسها ، حيث قالوا « كالمنقول » قال : وعموم كلام أحمد والقاضى ، وقصة خيبر : تدل على أنها لا تخمس . لأنها فَيْء وليست بغنيمة . لأن الغنيمة لا توقف . والأرض إن شاء الإمام وقفها . و إن شاء قسمها ، كما يقسم الفيء . وليس فى الفيء خمس . ورجح ذلك .

وقال الشيخ تقى الدين : لو جعلها الإمام فيئاً صار ذلك حكما باقياً فيها دائماً وأنها لاتعود إلى الغانمين . ويأتى ذلك فى كتاب البيع .

فائدتان

إحداهما : حيث قلنا « للإمام الخيرة » فإنه يلزمه فعل الأصلح ، كالتخيير فى الأسارى . قاله الأصحاب .

وقال القاضى فى المجرد : أو يملكها لأهلها أو غيرهم بخراج .

قال فى الفروع : فدل كلامهم ، أنه لو ملكها بغير خراج : لم يجز .

الثانية : قال المصنف فى المغنى ومن تبعه : ما فعله الإمام من وقف وقسمة : ليس لأحد نقضه .

وقال أيضاً فى المغنى فى البيع : إن حكم بصحته حاكم : صح بحكمه ، كالمختلفات وكذا بيع الإمام للمصلحة . لأن فعله كالحكم .

قوله ﴿ الثانى : ماجَلَا عَنْهَا أَهْلُهَا خَوْفًا . فَتَصِيرُ وَقْفًا بِنَفْسِ الظُّهُورِ عَلَيْهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه حكمها حكم العنوة قياساً عليها . فلا تصير وقفاً حتى يقفها الإمام .

وقيل : حكمها حكم الفىء المنقول .

قوله ﴿ الثالث : مَاصُولِحُوا عَلَيْهِ ، وَهُوَ ضَرْبَانِ . أحدهما : أَنْ يُصَالِحَهُمْ عَلَى أَنَّ الأَرْضَ لَنَا ، وَيُقِرُّهَا مَعَهُمْ بِالْخَرَاجِ . فَهَذِهِ تَصِيرُ وَقْفًا أَيْضًا ﴾

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه تصير وقفاً بوقف الإمام كالتى قبلها . وتكون قبل وقفها كفىء منقول .

فائدة : هذه الدار والتى قبلها دار إسلام . فيجب على ساكنها من أهل الذمة الجزية ونحوها . ولا يجوز إقرار أهلها على وجه الملك لهم . ذكره القاضى فى الجامع الصغير . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وذكر القاضى فى المجرد : للإمام أن يقر الأرض ملكا لأهلها . وعليهم الجزية . وعليها الخراج ، لايسقط بإسلامهم .

قال فى الحاوى الكبير : وهذا أصح عندى .

قوله ﴿ الثانى : أَنْ يُصَالِحَهُمْ عَلَى أَنَّهَا لَهُمْ . وَلَنَا الْخَرَاجُ عَنْهَا . فَهَذِهِ مِلْكٌ لَهُمْ ﴾

هذا الصحيح من المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، والرعايتين . والحاويين وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يمنعون من إحداث كنيسة وبيعة .

وقال فى الترغيب : إن أسلم بعضهم أو باعوا الملك من مسلم : منعوا إظهاره .

قوله ﴿ خَرَاجُهَا كَالْجِزْيَةِ . إِنْ أَسْلَمُوا سَقَطَ عَنْهُمْ ﴾

هذا المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، وغيرهما . وصححه فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهما .

وعنه لاتسقط بإسلام ولاغيره . نقلها حنبل . لتعلقها بالأرض ، كالخراج الذى ضرب به عمر . وجزم به فى الترغيب .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وَإِنِ انْتَقَلَتْ إِلَى مُسْلِمٍ فَلاَ خَرَاجَ عَلَيْهِ ﴾ أنها لو انتقلت إلى ذمى من غير أهل الصلح : أن عليه الخراج . وهو المذهب . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا خراج عليها . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

قوله ﴿ وَالْمَرْجِعُ فِى الْجِزْيَةِ وَالْخَرَاجِ إِلَى اجْتِهَادِ الإِمَامِ، مِنَ الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانُ ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الخلال : نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب ، واختيار الخلال ، وعامة شيوخنا .

قال فى الهداية : اختاره الخلال ، وعامة أصحابنا . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن منجا .

وعنه تجوز الزيادة دون النقص . قال الزركشى : وعنه تجوز الزيادة دون النقص . اختاره أبو بكر .

وقال ابن أبى موسى : لا يجوز النقص عن الدينار بحال ، وتجوز الزيادة . قال : وهذا قول غير الرواية . انتهى .

وعنه تجوز الزيادة والنقص فى الخراج خاصة ، ولا تجوز فى الجزية . اختاره الخرقى ، والقاضى فى روايته . وقال : نقله الجماعة . قال فى المحرر ، والحاويين : وهو أصح .

وذكر فى الواضح رواية : يجوز النقص فى الجزية فقط .

وعنه يرجع إلى اجتهاد الإمام فى الجزية والخراج ، إلا أن جزية أهل اليمن دينار . اختاره أبو بكر .

﴿ وَعَنْهُ يُرْجَعُ إِلَى مَا ضَرَبَهُ عُمَرُ رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ، لاَ يُزَادُ عَلَيْهِ وَلاَ يَنْقُصُ مِنْهُ ﴾ .

وأطلق الروايتين ـ الأولى وهذه ـ فى البلغة .

ويأتى حد الغنى والمتوسط والفقير فى باب عقد الذمة فى كلام المصنف .

قوله ﴿ وَقَدْرُ القَفِيزِ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ ـ يَعْنِي بِالْمَكِّيِّ ـ فَيَكُونُ سِتَةَ عَشَرَ رَطْلاً بِالعِرَاقِيّ ﴾.

هذا الصحيح . قدمه فى الشرح ، وقال : نص عليه . واختاره القاضى .

وقال أبو بكر : قيل : إن قدره ثلاثون رطلا .

وقدم فى المحرر : أن قدره ثمانية أرطال بالعراقى . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين وقالوا : نص عليه .

قال ابن منجا فى شرحه : المنقول عن أحمد رحمه الله تعالى : أنه ثمانية أرطال . ففسره القاضى بالمكى .

فائدتان

الأولى : هذا القفيز قفيز الحجاج . وهو صاع عمر ـ رضى الله عنه ـ نص عليه والقفيز الهاشمى : مكوكان . وهو ثلاثون رطلا عراقية .

الثانية : مما قدره عمر على جريب الزرع : درهمان وقفيز من طعامه ، وعلى جريب النخل : ثمانية دراهم ، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم . وعلى جريب الرطبة ستة دراهم . قاله جماعة ، منهم : صاحب المحرر ، والحاويين ، وقال : هو الأشهر عن عمر .

وقال فى الرعاية الكبرى : وخراج عمر على جريبى الشعير درهمان ، والحنطة أربعة . والرطبة ستة ، والنخل ثمانية . والكروم عشرة . والزيتون اثنا عشر .

وعن عمر رضى الله عنه : أنه وضع على كل جريب عامر أو غامر درهما وقفيزاً .

وقيل : من نبته فمن البر والشعير مثلهما ، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم .

وقيل : على جريب شجر الخبط ستة دراهم . انتهى .

قوله ﴿ وَالقَصَبَةُ سِتَةُ أَذْرُعٍ . وَهُوَ ذِرَاعٌ وَسَطٌ . وَقَبْضَتُه وَإِبْهَامُهُ قَائِمَةٌ ﴾ .

هكذا قال الأصحـاب . وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصـة ، والرعايتين ، وغيرهم . وقيل : بل ذراع هاشمية . وهى أطول من ذراع البر بإصبعين وثلثى إصبع .

وقال الأصحاب ـ منهم : صاحب المحرر ـ عن الأول : هى الذراع العمرية .

قال شارح المحرر : وهو الذراع الهاشمى .

فظاهره : أن الذراع الأولى هى الثانية . فلا تنافى بينهما . وظاهر من حكى الخلاف التنافى . وهو الصـواب . ولعل فى النسخة غلطا . أو يكون لبنى هاشم ذراعان ، ذراع عمر وذراع زادوها .

قوله ﴿ وَمَالاَ يَنَالُهُ المَاءِ ، مِمَا لاَ يُمْـكِنُ زَرْعُهُ : فَلاَ خَرَاجَ عَلَيْهِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الواضح : فيما لانفع به مطلقاً روايتان .

فائدتان

إحداهما : الخراج على الأرض التى لها ماء تسقى به فقط . على الصحيح من المذهب . قدمه فى المحرر ، والفروع ، والحاويين .

وعنه : وعلى الأرض التى يمكن زرعها بماء السماء . قال ابن عقيل : والدواليب . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة والرعايتين .

الثانية : لو أمكن إحياؤه فلم يفعل ، وقيل أو زرع مالا ماء له : فروايتان . وأطلقهما فى الفروع . وقدم فى الرعاية : أنه لاخراج على مايمكن إحياؤه . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والكافى .

وقوله « وقيل : أو زرع مالا ماء له » ذكر هذا القول ابن عقيل أن حنبلياً قاله ، وأن حنبليا اعترض عليه بأن هذا غلط . لأن الروايتين فى أرض لاماء لها

ولا زرعت . فإذا زرعت وجد حقيقة التصرف بعد ، كالأرض المستأجرة . ذكره ابن الصيرفى فى الإجارة .

قوله ﴿ فَإِنْ أَمْكَنَ زَرْعُهُ عَامًا بَعْدَ عَامٍ وَجَبَ نِصْفُ خَرَاجِهِ فِي كُلِّ عَامٍ ﴾

هكذا قال جماعة من الأصحاب .

وقال فى الترغيب والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم : وما يراح عاماً ويزرع عاماً عادة .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة وغيرهم : فإن كان ماينال الماء لايمكن زرعه حتى يراح عاماً ويزرع عاماً .

وقال فى الترغيب أيضاً : يؤخذ خراج مالم يزرع عن أقل مايزرع ، وقاله فى الرعاية .

وقال أيضاً : البياض الذى بين النخل ليس فيه إلا خراج الأرض . وكذا قال فى التبصرة والرعاية .

وقال الشيخ تقى الدين : ولو يبست الكروم بجراد أو غيره سقط من الخراج حسبما تعطل من النفع . قال : وإذا لم يمكن النفع ببيع أو إجارة أو عمارة ، أو غيرها : لم يجز المطالبة بالخراج . انتهى .

فائدة : لو كان بأرض الخراج شجر وقت الموقف . فثمره المستقبل لمن يقر بيده . وفيه عشر الزكاة ، كالمتجدد فيها . وهذا الصحيح من المذهب . قدمه فى المحرر ، والفروع ، والحاويين .

وقيل : هو للمسلمين بلا عشر . جزم به فى الترغيب .

قوله ﴿ وَالخَرَاجُ عَلَى المَالِكِ دُونَ المُسْتَأْجِرِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه على المستأجر . وهو من المفردات .

وتقدم ذلك فى أواخر باب زكاة الخارج من الأرض .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَرْشُو العَامِلَ ، وَيُهْدِىَ لَهُ ، لِيَدْفَعَ عَنْهُ الظُّلْمَ فِى خَرَاجِهِ ﴾

نص عليه . فالرشوة . مايعطى بعد طلبه . والهدية : الدفع إليه ابتداء . قاله فى الترغيب . وأما الآخذ : فإنه حرام عليه بلا نزاع . لـكن هل ينتقل الملك ؟ قال بعض الأصحاب : يتوجه وجهان .

قلت : الذى يظهر أنه لاينتقل .

ويأتى فى باب أدب القاضى بأتم من هذا .

فائدتان

إحداهما : لايحتسب بما ظلم فى خراجه من العشر . على الصحيح من المذهب قاله الإمام أحمد . لأنه غصب .

وعنه : بلى ، اختاره أبو بكر .

الثانية : لاخراج على المساكن ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وإنما كان أحمد يخرج عن داره لأن بغداد كانت مزارع وقت فتحها .

ويأتى فى كتاب البيع : هل على مزارع مكة خراج ؟ وهل فتحت عنوة أو صلحا ؟ .

قوله ﴿ وَإِنْ رَأَى الإِمَامُ المصْلَحَةَ فِى إِسْقَاطِ الخَرَاجِ عَنْ إِنْسَانٍ جَازَ ﴾

هذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، وغيرها .

وقال الإمام أحمد رحمه الله : لايدع خراجاً . ولو تركه أمير المؤمنين كان له هذا . فأما من دونه فلا .

باب الفيء

قوله ﴿ وَهُوَ مَا أُخِذَ مِنْ مَالِ مُشْرِكٍ بِغَيْرِ قِتَالٍ ، كَالْجِزْيَةِ وَالْخَرَاجِ ﴾

الصحيح من المذهب : أن مصرف الخراج كالفيء . وعليه أكثر الأصحاب وقطع به كثير منهم . وجزم ابن شهاب وغيره بالمنع ، لافتقاره إلى اجتهاد ، لعدم تعيين مصرفه .

تنبيه : ﴿ والعُشْرُ ما تركوه فزَعًا ، وخُمُسُ خُمُسِ الغَنيمة ، ومَالُ مَنْ ماتَ لاوارِثَ له ﴾ .

قد تقدم حكم قسم خمس الغنيمة ، وأنه يقسم خمسة أقسام . وذكرنا الخلاف فى خمسه الذى لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم هل يصرف مصرف الفيء أم لا ؟ فى الباب الذى قبله .

قوله ﴿ فَيُصْرَفُ فِى المَصَالِحِ ﴾

يصرف الفيء فى مصالح المسلمين . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقيل : يختص به المقاتلة . اختاره القاضى .

واختار أبو حكيم والشيخ تقى الدين : أنه لاحصة للرافضة فيه . وذكره ابن القيم فى الهدى عن مالك وأحمد رحمهما الله تعالى .

وذهب بعض الأصحاب أنه لجماعة المسلمين .

فائدة : لايفرد عبد بالإعطاء ، على الصحيح من المذهب ، بل يزاد سيده .

وقيل : يفرد بالإعطاء .

قوله ﴿ وَلاَ يُخَمَّسُ ﴾

هذا المذهب . نص عليه فى رواية أبى طالب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح وغيرهما : هذا ظاهر المذهب . وهى المشهورة .

وقال الخرقى : يخمس . واختاره أبو محمد يوسف الجوزى .

قال القاضى : ولم أجد عن أحمد بما قال الخرقى نصا .

قلت : وأثبته رواية فى الشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

فعلى هذا : يصرف مصرف خمس الغنيمة على ماتقدم .

واختار الآجرى : أن النبى صلى الله عليه وسلم قسمه خمسة وعشرين سهماً ، فله أربعة أخماس . ثم خُمس الخمس أحد وعشرون سهما ، كلها فى المصالح . و بقية خمس الخمس لأهل الخمس .

وقال ابن الجوزى فى كشف المشكل : كان مالم يوجف عليه ملكا لرسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة . هذا اختيار أبى بكر من أصحابنا .

قوله ﴿ وَإِنْ فَضَلَ مِنْهُ فَضْلٌ قُسِمَ بَيْنَ المسْلِمِينَ غَنِيِّهِمْ وَفَقِيرِهِمْ ﴾

مراده : إلا العبيد . وهذا المذهب . نص عليه . واختاره جماهير الأصحاب وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه يقدم المحتاج . قال الشيخ تقى الدين : وهى أصح عن الإمام أحمد رحمه الله .

وتقدم اختيار القاضى ، وأبى حكيم ، والشيخ تقى الدين قريباً .

وقيل : يدَّخر ما بقى بعد الـكفاية .

قوله ﴿ وَيَبْدَأُ بِالمهَاجِرِينَ . وَيُقَدِّمُ الأَقْرَبَ فَالأَقْرَبَ مِنْ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وسلم ﴾

وقال فى الرعاية ، وقيل : يقدم بنى هاشم على بنى المطلب ، ثم بنى عبد شمس ، ثم بنى نوفل ، ثم بنى عبد العزى ، ثم بنى عبد الدار .

قوله ﴿ وَهَلْ يُفَاضِلُ بَيْنَهُمْ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾

قال فى الفروع ، والمحرر : وفى جواز التفضيل بينهم بالسابقة روايتان . فحصل الخلاف . وأطلقهما فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والمحرر ، وشرح ابن منجا والزركشى .

إحداهما : لايجوز المفاضلة بينهم ، بل يجب التسوية بينهم . صححه فى التصحيح وجزم به فى الوجيز .

والرواية الثانية : يجوز المفاضلة بينهم لمعنى فيهم . وهو الصحيح من المذهب اختاره الشيخ تقى الدين ، وابن عبدوس فى تذكرته . وصححه فى النظم ، وإدراك الغاية ، ونظم نهاية ابن رزين . وجزم به فى المنور . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين .

قال أبو بكر : اختار أبو عبدالله أن لاتفاضل ، مع جوازه .

قال فى الفروع : وهو ظاهر كلامه ، لفعله عليه أفضل الصلاة والسلام .

وعنه له التفضيل بالسابقة ، إسلاماً أو هجرة . ذكرها فى الرعايتين .

وقال المصنف : والصحيح ـ إن شاء الله ـ أن ذلك مفوض إلى اجتهاد الإمام ، فيفعل مايراه .

قلت : وهو الصواب . فقد فضل عمر وعثمان ، ولم يفضل أبو بكر وعلى رضوان الله عليهم أجمعين .

فائدتان

إحداهما : إذا استوى اثنان من أهل الفىء فى درجة . فقال فى المجرد : يقدم أسنهما ، ثم أقدمهما هجرة .

وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : يقدم بالسابقة فى الإسلام ، ثم بالدين ، ثم بالسبق ، ثم بالشجاعة . ثم ولىُّ الأمر مخير ، إن شاء أقرع بينهما وإن شاء رتبهما على رأيه واجتهاده . نقله فى القاعدة الأخيرة .

الثانية : العطاء الواجب لايكون إلا لبالغ يطيق مثله القتال ، ويكون عاقلا حراً بصيراً صحيحاً . ليس به مرض يمنعه من القتال . فإن مرض مرضاً غير مرجو الزوال كالزمانة ونحوها ، خرج من المقاتلة . وسقط سهمه على الصحيح من المذهب جزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع . وقيل : له فيه حق .

قوله ﴿ وَمَنْ مَاتَ بَعْدَ حُلُولِ وَقْتِ العَطَاءِ : دُفِعَ إِلَى وَرَثَتِهِ حَقَّهُ . وَمَنْ مَاتَ مِنْ أَجْنَادِ المُسْلِمِينَ : دُفِعَ إِلَى امْرَأَتِهُ وَأَوْلادِهِ الصِّغَارِ كِفَايَتِهِمْ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ فَإِذَا بَلَغَ ذُكُورُهُمْ ، وَاخْتَارُوا أَنْ يَكُونُوا فِى المُقَاتِلَةِ : فُرِضَ لَهُمْ . وَإِنْ لَمْ يَخْتَارُوا تُرِكُوا ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال القاضى فى الأحكام السلطانية : يفرض لهم إذا اختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، إذا كان بالناس حاجة إليهم . وإلا فلا .

فائدة : بيت المال ملك للمسلمين يضمنه متلفه . ويحرم الأخذ منه إلا بإذن الإمام . قدمه فى الفروع . وذكره فى عيون المسائل . وذكره فى الانتصار . فى باب اللقطة . وذكره غيره أيضاً .

وذكر فى الانتصار أيضاً ، فى إحياء الموات : لا يجوز له الصدقة به . ويسلمه إلى الإمام .

قال فى الفروع : وهو ظاهر كلامهم فى السرقة منه . وقاله الشيخ تقى الدين .

وقال أيضاً : لو أتلفه ضمنه .

وقال أيضاً : لايتصور فى المشترك عن عدم موصوف غير معين . أن يكون مملوكا ، نحو بيت المال ، والمباحات ، والوقف على مطلق ، سواء تعين المستحق بالإعطاء ، أو بالاستعمال ، أو بالفرض والتنزيل ، أو غيره .

وذكر القاضى وابنه فى بيت المال : أن المالك له غير معين .

وقال المصنف فى المغنى ، وتبعه الشارح ، فى إحياء الموات بلا إذن ، مال بيت المال مملوك للمسلمين . وللإمام تعيين مصارفه وترتيبها ، فافتقر إلى إذنه .

ويأتى فى آخر باب أصول المسائل : هل بيت المال وارث أم لا ؟ وفائدة الخلاف .

باب الأمان

قوله ﴿ وَيَصِحُّ أَمَانُ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنثَى، حُرًّا أَوْ عَبْدًا، مُطْلَقًا أَوْ أَسِيرًا ﴾

هذا المذهب مطلقا . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقال فى عيون المسائل وغيرها : يصح منهم ، بشرط أن تعرف المصلحة فيه .

قال فى الفروع : وذكر غير واحد الإجماع فى المرأة بدون هذا الشرط .

وقال فى المستوعب : يصح أمان المرأة عن القتل ، دون الرق .

وقال : ويشترط فى أمان الإمام عدم الضرر علينا ، وأن لا تزيد مدته على عشر سنين .

وقوله « وأن لا تزيد مدته على عشر سنين » جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس .

تنبيه : مفهوم كلامه : أنه لايصح أمان الكافر ، ولو كان ذمياً . وهو كذلك ولا أمان المجنون ، أو الطفل ، والمغمى عليه . وهو كذلك .

ولا يصح أمان السكران . على الصحيح من المذهب . وخرج الصحة .

ولا يصح أمان المكره . بلا نزاع .

قوله ﴿ وفى أَمَانِ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ : روايتان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمغنى ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والقواعد الأصولية .

إحداهما : يصح . وهو المذهب . وجزم به فى الوجيز ، والهادى ، وتذكرة ابن عقيل ، والقاضى فى الجامع الصغير ، والشيرازى ، والشريف ، وأبو الخطاب ،

فى خلافيهما ، وتذكرة ابن عبدوس ، وتجريد العناية ، والمنور ، ومنتخب الأزجى وغيرهم . وصححه فى التصحيح ، والنظم . وقدمه فى الفروع .

وقال أبو بكر : يصح أمانه ، رواية واحدة .

وحمل رواية المنع على غير المميز . وهو مقتضى كلام شيخه . والزركشى .

والرواية الثانية: لا يصح أمانه . ويحتمله كلام الخرقى .

فائدة : يصح أمان الإمام للأسير ، والكافر . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى وغيره . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والحاويين . وهو ظاهر ماجزم به فى الرعايتين .

وظاهر ماقدمه فى الفروع : أنه لايصح . فإنه قال ـ بعد أن ذكر صحة الأمان ـ وقيل : يصح للأسير من الإمام . وقيل : والأمير . انتهى . وهو مشكل .

ويصح من غير الإمام للأسير الكافر . نص عليه فى رواية أبى طالب . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والنظم ، والحاويين .

واختار القاضى : عدم الصحة من غير الإمام ، كما لو كان فيه ضرر .

وقال فى المغنى ، والشرح : فأما آحاد الرعية فليس له أمان . وذكر أبو الخطاب : أنه يصح . انتهيا .

قوله ﴿ وَأَمَانُ أَحَدِ الرَّعِيَّةِ لِلْوَاحِدِ وَالْعَشَرَةِ ﴾ بلا نزاع ﴿ وللقافِلةِ ، وكذا للحِصْن ﴾ .

مراده بالقافلة : إذا كانت صغيرة . وكذا إذا كان الحصن صغيراً . يعنى : عرفا . وهذا أحد الوجهين . وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . لإطلاقهم القافلة . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يشترط فى القافلة والحصن : أن يكون مائة فأقل . اختاره ابن البنا . وأطلقهما فى الفروع .

وأطلق فى الروضة : الحصن . وقيل : يستحب استحسانا أن لا يجار على الأمير إلا بإذنه .

قوله ﴿ وَمَنْ قَالَ لِـكَافِرٍ : قِفْ ، أَوْ أَلْقِ سِلَاحَكَ . فَقَدْ أَمَّنَهُ ﴾ .

وكذا قوله « قم » وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال المصنف : يحتمل أن لا يكون أماناً ، إلا أن يريد به ذلك . فهو على هذا كناية . لـكن إن اعتقده الـكافر أماناً : رُدَّ إلى مأمنه وجوباً . ولم يجز قتله . وكذا حكم نظائره .

قال الإمام أحمد : إذا أشير إليه بشىء غير الأمان ، فظنه أمانا : فهو أمان . وكل شىء يرى العلج أنه أمان : فهو أمان . وقال : إذا اشتراه ليقتله ، فلا يقتله . لأنه إذا اشتراه فقد أمنه .

قال الشيخ تقى الدين : فهذا يقتضى انعقاده بما يعتقده العلج ، وإن لم يقصده المسلم . ولا صدر منه مايدل عليه .

قوله ﴿ وَمَنْ جَاءَ بِمُشْرِكٍ ، فَادَّعَى ـ أى المشرك ـ أَنَّهُ أَمَّنَهُ فأنـكر ﴾ يعنى المسلم ﴿ فالقول قوله ﴾ يعنى المسلم

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . جزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأزجى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم ، وغيرهم .

قال فى نهاية ابن رزين : قدم قول المسلم فى الأظهر .

وعنه قول الأسير . اختاره أبو بكر . وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين .

وعنه قول من يدل الحال على صدقه . وأطلقهن فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمغنى ، والشرح .

فائدة : يقبل قول عدل « إنى أمنته » على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : يقبل فى الأصح ، كإخبارهما أنهما أمناه ، كالمرضعة على طفلها .

قال القاضى : هو قياس قول أحمد . واختاره أبو الخطاب وغيره . وجزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى النظم وغيره . وقيل : لا يقبل .

قوله ﴿ وَمَنْ أَعْطَى أَمَانًا لِيَفْتَحَ حِصْنًا فَفَتَحَهُ ، وَاشْتَبَهَ عَلَيْنَا فِيهِمْ ، حَرُمَ قَتْلُهُمْ ﴾ بلا نزاع .

ونص عليه فى رواية أبى داود ، وأبى طالب ، وإسحاق بن إبراهيم .

و ﴿ حرم اسْتِرْقَاقُهم ﴾ على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية ابن هانىء . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره .

قال فى القواعد الفقهية : هذا الصحيح . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقال أبو بكر : يخرج واحد بالقرعة ، ويسترق الباقون .

قال فى القاعدة التاسعة بعد المائة : هذا قول أبى بكر ، والخرقى ، وابن عقيل ، فى روايتيه . انتهى .

واختاره فى التبصرة . وأطلقهما فى المغنى والشرح .

فائدة : وكذا الحكم : لو أسلم واحد من أهل حصن ، واشتبه علينا ، خلافا ومذهبا .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ عَقْدُ الأَمَانِ لِلرَّسُولِ وَالْمُسْتَأْمَنِ . وَيُقِيمُونَ مُدَّةَ الْهُدْنَةِ بِغَيْرِ جِزْيَةٍ ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الهداية : قاله أصحابنا . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وغيرهم .

[وقال فى الترغيب : بشرط أن لا تزيد مدته على عشر سنين . وفى جواز إقامتهم فى دارنا هذه المدة بلا جزية : وجهان . انتهى]

وقال أبو الخطاب فى الهداية : وعندى لايجوز سنة فصاعداً ، إلا بجزية . اختاره الشيخ تقى الدين . وأطلقهما فى المذهب .

وقيل : يجوز عقده المستأمن مطلقا . ذكره فى الرعاية .

قوله ﴿ وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الإِسْلَامِ بِغَيْرِ أَمَانٍ ، وَادَّعَى أَنَّهُ رَسُولٌ أَوْ تَاجِرٌ ، وَمَعَهُ مَتَاعٌ يَبِيعُهُ : قُبِلَ مِنْهُ ﴾

وهذا مقيد بأن تصدقه عادة . وهذا المذهب نص عليه . وجزم به فى الوجيز والمغني ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ونقل أبو طالب : إن لم يعرف بتجارة ولم يشبههم ، أو كان معه آلة حرب : لم يقبل منه ، ويحبس حتى يتبين أمره .

قلت : وهو الصواب . ويعمل فى ذلك بالقرائن .

وعلى المذهب : إن لم تصدقه عادة ، أو لم يكن معه تجارة ، وادعى أنه جاء مستأمناً . فهو كالأسير ، يخير الإمام فيه ، على ماتقدم .

فائدة : لو دخل أحد من المسلمين دار الحرب بأمان بتجارة أو رسالة ، لم يخنهم فى شىء . ويحرم عليه ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ ضَلَّ الطَّرِيقَ ، أَوْ حَمَلَتْهُ الرِّيحُ فِى مَرْكَبٍ إِلَيْنَا . فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ ﴾.

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز . وصححه فى النظم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والخلاصة .

وعنه يكون فيئاً للمسلمين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمغنى ، والشرح .

ونقل ابن هانىء : إن دخل قرية فأخذوه : فهو لأهلها .

فائدة : وكذا الحكم : لو شردت إلينا دابة منهم أو فرس ، أو ندَّ بعير ، أو أبق رقيق ونحوه .

فائدة : لايدخل أحد منهم إلينا إلا بإذن . على الصحيح من المذهب .

وعنه يجوز للرسول وللتاجر خاصة . اختاره أبو بكر .

وقال فى الترغيب : دخوله لسفارة ، أو لسماع قرآن : أمان بلا عقد ، لا لتجارة . على الأصح فيهما بلا عادة .

نقل حرب فى غُزاة فى البحر وُجدوا تجاراً يقصدون بعض البلاد لم يتعرض لهم

قوله ﴿ وَإِذَا أَوْدَعَ الْمُسْتَأْمَنُ مَالَهُ مُسْلِماً ، أَوْ أَقْرَضَهُ إِيَّاهُ ، ثُمَّ عَادَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ . بَقِيَ الأَمَانُ فِي مَالِهِ . وَيَبْعَثُ بِهِ إِلَيْهِ إِنْ طَلَبَهُ ﴾

وكذا إن أودعه لذمى ، أو أقرضه إياه . وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والهداية ، والخلاصة ، وغيرهم . وصححه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقيل : ينقض فى ماله . ويصير فيئاً . وهو ظاهر كلام الخرقى . وقدمه فى المحرر .

وقول الزركشى « إن هذا اختيار صاحب المحرر » غير مسلم .

فعلى هـذا يعطاه إن طلبه ، وإن مات بعث به إلى ورثته . فإن لم يكن له وارث فهو فىء .

ويأتى حكم مال من نقض العهد من أهل الذمة فى باب أحكامهم .

فائدة : لو استرق من كان مستأمناً أو ذمياً ولحق بدار الحرب . وماله عند مسلم : وقف ماله . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : هذا أشهر . وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاويين . وحكاه فى الشرح عن القاضى . واقتصر عليه .

وقيل : يصير ماله فيئاً بمجرد استرقاقه . اختاره صاحب المحرر ، والفروع . وأطلقهما الزركشى .

فعلى المذهب : إن عتق رد إليه ، وإن مات رقيقاً فهو فىء ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : بل هو لوارثه . وأطلقهما فى المحرر .

قوله ﴿ وَإِذَا أَسَرَ الكُفَّارُ مُسْلِماً ، فَأَطْلَقُوهُ بِشَرْطِ أَنْ يقِيمَ عِنْدَهُمْ مُدَّة ﴾ .

وكذا لو شرطوا أن يقيم عندهم مطلقاً .

﴿ لَزِمَهُ الْوَفَاء لهم ﴾

هذا الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، وغيرهم .

وقيل : لا يلزمه الوفاء به وله أن يهرب .

وقال فى الرعاية ، وقيل : إن التزم الشرط لزمه ، وإلا فلا .

وقال الشيخ تقى الدين : ما ينبغى أن يدخل معهم فى التزام الإقامة أبداً . لأن الهجرة واجبة عليه . ففيه التزام بترك الواجب . اللهم إلا أن لا يمنعوه من دينه ، ففيه التزام ترك المستحب . وفيه نظر .

قوله ﴿ وَإِنْ لَم يَشْتَرِطُوا شَيْئاً ، أَوْ شَرَطُوا كَوْنِهِ رَقِيقًا ، فَلَهُ أَنْ يَقْتُلَ ، وَيَسْرِقَ ، وَيَهْرَب ﴾ .

إذا أطلقوا ولم يشرطوا عليه شيئاً ، فتارة يؤمنونه ، وتارة لا يؤمنونه . فإن لم

يؤمنوه ـ وهو مراد المصنف ـ فله أن يقتل ، و يسرق ، و يهرب . نص عليه .
و إن أمنوه فله الهرب لا غير . وليس له القتل ، ولا السرقة . فلو سرق رَدَّ ما أخذ منهم . نص على ذلك كله . و إن شرطوا كونه رقيقاً فـكذلك . قاله الشارح .
وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والحاويين ، والرعاية الصغرى .

وقال الشارح : و يحتمل أن يلزمه الإقامة ، إذا قلنا : يلزمه الرجوع إليهم ، على ما نذكره فى المسألة التى بعدها ، إن شاء الله تعالى .

قوله ﴿ وَإِنْ أَطْلَقُوهُ بِشَرْطِ أَنْ يَبْعَثَ إِلَيْهِمْ مَالاً ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ عَادَ إِلَيْهِمْ : لَزِمَهُ الوَفَاءُ لَهُمْ . إِلَّا أَنْ يَكُونَ امْرَأَةً ، فَلَا تَرْجِعِ إِلَيْهِمْ ﴾

إذا كانت امرأة لم ترجع إليهم بلا نزاع . لخوف قتلها .

وألحق فى نظم نهاية ابن رزين : الصبى بالمرأة .

قال فى الفروع : فيتوجه منه أن يبدأ بفداء جاهل للخوف عليه . و يتوجه أن يبدأ بفداء العالم لشرفه ، وحاجتنا إليه ، وكثرة الضرر بفتنته . انتهى .

و إن كان رجلا ، وشرطوا عليه مالا ، ورضى بذلك . فالصحيح من المذهب : أنه يلزمه الوفاء لهم . نص عليه . وجزم به فى الوجيز . وصححه فى النظم وغيره .
وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقال الخرقى : لا يرجع الرجل أيضاً .

وهو رواية عن أحمد . وأطلقهما فى الـكافى ، والمحرر ، والشرح ، والزركشى

باب الهدنة

معنى « الهدنة » أن يعقد الإمام ، أو نائبه ، عقداً على ترك القتال مدة . ويسمى مهادنة ، وموادعة ، ومعاهدة .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحُّ عَقْدُ الْهُدْنَةِ وَالذِّمَّةِ إِلَّا مِنَ الإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب ، إلا أنه قال فى الترغيب : لآحاد الولاة عقد الهدنة مع أهل قرية .

وقيل : يجوز عقد الذمة من كل مسلم . وهو احتمال فى الهداية .

فائدتان

إحداهما : لا يصح عقد الهدنة إلا حيث جاز تأخير الجهاد ، على ما تقدم فى أول كتاب الجهاد ، على الصحيح من المذهب .

وقال القاضى : يجوز عقد ذلك ونحوه مع القوة أيضاً والاستظهار . انتهى .

وقال فى الإرشاد ، وعيون المسائل ، والمبهج ، والمحرر : ويجوز عقد الهدنة مع قوة المسلمين واستظهارهم مدة أربعة أشهر . ولا يجوز فوقها .

وقيل : يجوز والحالة هذه دون عام . وصححه فى النظم .

الثانية : يجوز بمال منا للضرورة ، على الصحيح من المذهب. وعليه الأكثر .

وقال فى الفنون : يجوز لضعفنا مع المصلحة .

وقال أبو يعلى الصغير : لحاجة . وقاله أبو يعلى الكبير فى الخلاف فى المؤلفة .

قال فى الرعاية الكبرى : ولا يجوز بمال منا .

وقيل : بلا ضرورة ، أو لترك تعذيب أسير مسلم ، أو قتله ، أو أسير غيره ، أو خوفا على من عندهم من ذلك . انتهى .

قلت : هذا القول متعين . والذى قدمه ضعيف أو ساقط .

قوله ﴿ فَمَتَى رَأَى المَصْلَحَةَ فِي عَقْدِ الْهُدْنَةِ ، جَازَ لَهُ عَقْدُهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً ، وَإِنْ طَالَتْ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور .

قال فى المنتخب : يجوز مدة معلومة . وقدمه فى الهداية ، والكافى ، والهادى ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين . وصححه فى الخلاصة وغيرها .

وعنه لا يجوز أكثر من عشر سنين .

قال القاضى : هذا ظاهر كلام أحمد رحمه الله ، واختاره أبو بكر . وجزم به فى الفصول . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

فائدة : يكون العقد لازماً ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين : ويكون أيضاً جائزاً .

قوله ﴿ فإنْ زَادَ عَلَى عَشْرٍ بطَلَ فِي الزِّيَادَةِ ﴾ يعنى على الرواية الثانية ﴿ وَفِي العَشْرِ وَجْهان ﴾

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية ، وغيرهم .

أحدهما : يصح . وهو الصحيح . قال فى الهداية ، والفصول ، والمغنى ، والشرح ، والفروع ، والحاوى ، وغيرهم : وإن زاد فكتفريق الصفقة .

ويأتى فى تفريق الصفقة : أن الصحيح من المذهب : الصحة .

والثانى : لا يصح .

فائدة : وكذا الحكم : لو هادنهم أكثر من قدر الحاجة .

قوله ﴿ وَإِنْ هَادَنَهُمْ مُطْلَقاً لَمْ يَصِحَّ ﴾

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين : تصح ، وتكون جائزة . و يعمل بالمصلحة . لأن الله تعالى أمر بنبذ العهود المطلقة و إتمام المؤقتة .

فائدة : لو قال « هادنتكم ما شئنا وشاء فلان » لم يصح ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : يصح . اختاره القاضى .

ولو قال « نقركم على ما أقركم الله » لم يصح . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين : يصح أيضاً . وأن معناه فى قوله « ما شئنا » .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَ شَرْطاً فَاسِدًا كَنقْضِهَا مَتَى شَاء ، أَوْ رَدِّ النِّسَاء إلَيْهِمْ ، أَوْ صَدَاقِهِنَّ ، أَوْ سِلَاحِهِمْ ، أَوْ إدْخَالِهِمْ الحَرَمَ : بَطَلَ الشَّرْطُ ﴾

إذا شرط فى المهادنه نقضها متى شاء ، أو رد النساء إليهم ، أو سلاحهم ، أو إدخالهم الحرم : بطل الشرط ، قولا واحداً . وكذا لو شرط رد صبي إليهم .

قال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : مميز . وجزم فى المغنى ، والشرح : أنه يجوز رد الطفل دون المميز . وقيل : وجزم غيرهم بذلك .

وأما إذا شرط رد مهورهن ، فالصحيح من المذهب : بطلان الشرط ، كما جزم به المصنف هنا .

قال فى الفروع : فشرط فاسد على الأصح . قال الناظم : فى الأظهر . وعنه لا يبطل .

وقال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : و إن شرط نقضها متى شاء ، أو كذا أو كذا ، أو رد مهرها فى رواية : بطل الشرط .

وذكر فى المبهج رواية : برد مهر من شرط ردها مسلمة . وهو أنه لا يلزم ذلك . كما لو لم يشترط . ذكره فى [آخر] الجهاد فى فصل أرض العنوة والصلح .

وأما العقد حيث قلنا يبطل الشرط : ففى بطلانه وجهان . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

قال فى الهداية ، والحاوى ، والمصنف ، والشارح ، وابن منجا ، وغيرهم : بناء على الشروط الفاسدة فى البيع .

قال المصنف ، والشارح : إلا فيما إذا شرط نقضها متى شاء . فينبغى أن لا يصح العقد ، قولا واحداً . وظاهر الوجيز صحة العقد .

فائدة : لو دخل ناس من الكفار فى عقد باطل دار الإسلام معتقدين الأمان كانوا آمنين . ويردون إلى دار الحرب ، ولا يقرون فى دار الإسلام . قاله الأصحاب

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَ رَدَّ مَنْ جَاءَ مِنَ الرِّجَالِ مُسْلِماً جَازَ ﴾

قال الأصحاب : جاز ذلك لحاجة .

﴿ وَلَا يَمْنَعُهُمْ أَخْذَهُ وَلَا يُجْبِرُهُ . وَلَهُ أَنْ يَأْمُرَهُ سِرًّا بِقِتَالِهِمْ وَالْفِرَارِ مِنْهُمْ ﴾

وقال فى الترغيب وغيره : يعرض له أن لا يرجع إليهم .

فوائد

الأولى : لو هرب منهم عبد ليسلم ، فأسلم : لم يرد إليهم . وهو حر . جزم به فى الحاويين ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم . وقدمه فى الكبرى ، وقال وقيل : إن علم أنه يستذل ، وجاء سيده فى طلبه . فله قيمته من الفىء .

قال : قلت : وكذلك الأمة .

وتقدم مايشبه ذلك فى آخر كتاب الجهاد .

الثانية : يضمن ماأتلفوه لمسلم . ولايحدون لحق الله تعالى . وإن قتل مسلماً : لزمه القود . وإن قذفه حُدّ . وإن سرق ماله : قطع على الصحيح .

قال فى الرعاية الـكبرى : قطع فى الأقيس [وقيل : لايقطع صححه فى النظم] وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والحاويين ، والرعاية الصغرى .

الثالثة قوله ﴿ وعَلَى الإمَامِ حِمَايَةُ مَنْ هَادَنَهُ مِنَ المُسْلِمِينَ ﴾

وهذا بلا نزاع ، ويلزمه أيضاً حمايتهم من أهل الذمة .

قوله ﴿ وَإنْ سَبَاهُمْ كُفَّارٌ آخَرُونَ : لَمْ يَجُزْ لنَا شِرَاؤُهُمْ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . جزم به فى المحرر ، وغيره . وصححه فى الفروع [وغيره] وقدمه فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وقيل : يجوز . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

وذكر الشيخ تقى الدين رواية منصوصة : يجوز شراؤهم من سابيهم .

فائدتان

إحداهما : الصحيح من المذهب : جواز شراء أولاد الـكفار المهادنين منهم وأهليهم . كحربى باع أهله وأولاده . جزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الفروع . وصححه فى النظم .

وعنه : يحرم شراؤهم ، كذمى باعهم . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، فى الأهل والأولاد .

وذكر جماعة من الأصحاب : إن قهر حربى ولده أو ورحمه على نفسه و باعه من مسلم وكافر . فقيل : يصح البيع .

نقل الشالنجى : لا بأس . فإن دخل بأمان لم يشتر .

وقيل : لايصح . و إنما يملـكه بتوصله بعوض ، و إن لم يكن صحيحاً ، كدخوله بغير أمان فراراً منهم ، نص عليه .

قال فى الفروع : والمسألة مبنية على العتق على الحربى بالرحم ، هل يحصل أم لا . لأنه حكم الإسلام . انتهى .

قال فى الرعاية الـكبرى : يصح شراء ولد الحربى منه .

قلت : إن عتق عليه بالملك فلا . وكذا إن قهر أباه وأمه وملـكهما و باعهما .

و إن قهر زوجته ، وملـكها ، و باعها : صح لبقاء ملـكه عليها . انتهى .

ومنعه ابن عبدوس فى تذكرته فى الزوجة .

الثانية : لو سبى بعضهم أولاد بعض و باعوهم ، صح البيع . قاله فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ خَافَ نَقْضَ الْعَهْدِ مِنْهُمْ : نَبَذَ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ ﴾

بلا نزاع . ويجب إعلامهم قبل الإغارة عليهم . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به كثير منهم . بخلاف الذمى إذا خيف منه الخيانة لم ينقض عهده .

وقال فى الترغيب : إن صدر من المهادنين خيانة . فإن علموا أنها خيانة اغتالهم ، و إلا فوجهان .

قال الشيخ شمس الدين ابن القيم فى الهدى ـ فى غزوة الفتح ـ إن أهل العهد إذا حاربوا فى ذمة الإمام وعهده . صاروا بذلك أهل حرب نابذين لعهده . فله أن يبيتهم . و إنما يعلمهم إذا خاف منهم الخيانة ، وأنه ينتقض عهد الجميع إذا لم ينـكروا عليهم .

فوائد

إحداها : ينتقض عهد النساء والذرية بنقض عهد رجالهم ، تبعا لهم .

الثانية : لو نقض الهدنة بعض أهلها ، فأنـكر عليهم الباقون ـ بقول أو فعل ظاهر ، أو أعلموا الإمام بذلك ـ كان الناقض من خالف منهم دون غيرهم . و إن سكتوا عما فعله الناقض ولم ينكروه ، ولم يكاتبوا الإمام : انتقض عهد الـكل . و يأتى نظير ذلك فى نقض العهد .

الثالثة : يجوز قتل رهائنهم إذا قتلوا رهائننـا . جزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وعنه لا يجوز ، وأطلقهما فى المحرر ، والفروع ، والنظم .

الرابعة : متى مات الإمام أو عُزل ، لزم من بعده الوفاء بعقده . على الصحيح من المذهب . لأنه عقده باجتهاده . فلا ينتقض باجتهاد غيره .

وجوز ابن عقيل وغيره نقض ما عقده الخلفاء الأربعة نحو صلح بنى تغلب . لاختلاف المصالح باختلاف الأزمنة .

باب عقد الذمة

تنبيه : تقدم أول باب الهدنة : أن عقد الذمة لا يصح إلا من الإمام أو نائبه على الصحيح من المذهب . وتقدم هناك قولان آخران .

فائدة : يجب عقدها إذا اجتمعت الشروط ، مالم يخف غائلة منهم .

قوله ﴿ لَايَجُوزُ عَقْدُهَا إلاَّ لأَهْلِ الـكِتَابِ . وَهُمْ اليَهُودُ وَالنصَارَى وَمَنْ وافقَهُمْ فِي التَدَيُّنِ بِالتَّوْرَاةِ وَالإنْجِيلِ ، كَالسَّامِرَةِ وَالفَرَنْجِ ، وَمَنْ لَهُ شُبْهَةُ كِتَابٍ . وَهُمُ المجُوسُ ﴾

لا يجوز عقد الذمة إلا لهؤلاء الذين ذكرهم المصنف . على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه يجوز عقدها لجميع الـكفار ، إلا عبدة الأوثان من العرب . نقلها الحسن ابن ثواب .

وذكر القاضى وجها أن من دان بصحف شيث وإبراهيم ، والزبور ، تحل نساؤهم ، ويقرون بجزية .

قال فى الفروع ــ فى باب المحرمات فى النكاح ــ ويتوجه أخذ الجزية منهم ولو لم تحل نساؤهم .

واختار الشيخ تقى الدين فى الرد على الرافضى أخذ الجزية من الـكل ، وأنه لم يبق أحد من مشركى العرب بعد نزول الجزية ، بل كانوا قد أسلموا .

وقال فى الاعتصام بالكتاب والسنة : من أخذها من الجميع ، أو سوى بين المجوس وأهل الكتاب : فقد خالف ظاهر الكتاب والسنة .

قوله ﴿ فَأَمَّا الصَّابِئ فَيُنْظَرُ فِيهِ . فَإِنِ انْتَسَبَ إِلَي أَحَدِ الكِتَابَيْنِ فَهُوَ مِنْ أَهْلِهِ ، وَإِلَّا فَلَا ﴾

هذا اختيار المصنف ، والشارح ، وجماعة من الأصحاب . وجزم به ابن البنا فى عقوده ، وابن منجا فى شرحه .

قال فى الرعاية الكبرى : والصابئ إن وافق اليهود والنصارى فى دينهم وكتابهم فهو منهم ، وإلا فهو كعابد وثن .

وقيل : بل يقتل مطلقا إن قال : الفلك حى ناطق والكواكب السبعة آلهة

والصحيح من المذهب : أن حكمهم حكم من تدين بالتوراة والإنجيل ، مثل السامرة والفرنج .

قال الإمام أحمد : هم جنس من النصارى .

وجزم به فى الهداية ، وتذكرة ابن عقيل ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم : أنهم يوافقون النصارى فحكمهم حكمهم . لكن يخالفونهم فى الفروع .

قال فى الحاوى وغيره — وجزم به فى الخلاصة وغيرها — تؤخذ الجزية منهم وقدمه فى الفروع .

وقال الإمام أحمد أيضاً — فى موضع آخر — بلغنى أنهم يسبتون . فإذا أسبتوا فهم من اليهود .

ونقل حنبل : من ذهب مذهب عمر فإنه قال : هم يسبتون. جعلهم بمنزلة اليهود

وقال فى الترغيب : فى ذبيحة الصابئة روايتان . مأخذهما : هل هم من النصارى أم لا ؟ .

فائدة : صفة عقد الذمة أن يقول « أقررتكم بالجزية والاستسلام » أومايؤدى ذلك ، فيقول « أقررتكم على ذلك » أو نحوهما . هذا الصحيح من المذهب . وقيل : يعتبر فيه ذكر قدر الجزية . وفى الاستسلام وجهان . ذكرهما فى الترغيب .

قوله ﴿ وَمَنْ تَهَوَّدَ أَوْ تَنَصَّرَ بَعْدَ بَعْثِ نَبِيِّنَا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، أَوْ وُلِدَ بَيْنَ أَبَوَيْنِ لَا تُقْبَلُ الجِزْيَةُ مِنْ أَحَدِهِمَا فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾

وهما روايتان . إذا تهود أو تنصر بعد بعث نبينا محمد صلى الله عليه وسلم . فالصحيح من المذهب : أن الجزية تقبل منه ، وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره القاضى . وصححه المصنف ، والشارح ، وصاحب التصحيح .

قال فى الوجيز : وإن انتقل إلى دين أهل الكتاب غير مسلم أُقِرَّ . وقدمه فى الفروع .

وعنه لايقبل [منه الجزية . ولا تقبل] منه إلا الإسلام أو السيف . صححه فى النظم . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقال فى الرعاية الكبرى : قلت من صار كتابياً بعد عهد النبى صلى الله عليه وسلم أو جهل وقته لاتقبل جزيته .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لو تهود أو تنصر قبل بعث نبينا صلى الله عليه وسلم تقبل منه الجزية . وهو صحيح ، وهو المذهب . جزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

واختار القاضى وغيره فى التبصرة أن الجزية لاتقبل منه مطلقا .

وذكر فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والترغيب : أنه لو تنصر أو تهود قبل البعثة ، و بعد التبديل : لاتقبل منه الجزية . و إلا قبلت .

وأطلقه هو والأول فى البلغة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

فائدة : حكم من تمجس بعد البعثة أو قبلها ، بعد التبديل أو قبله : حكم من تنصر أو تهود ، على ماتقدم . ويأتى الكلام على ذلك بأتم من هذا فى آخر باب أحكام الذمة بعد قوله « وإن تهود نصرانى ، أو تنصر يهودى لم يقر » .

قوله ﴿ وَأَمَّا إِذَا وُلِدَ بَيْنَ أَبوَيْن لاَ تقبَلُ الجزْيَة مِنْ أَحَدِهِماَ ﴾

يعنى واختار دين من تقبل منه الجزية . فأطلق المصنف فى قبول الجزية منه وجهين . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والخلاصة .

أحدهما : تقبل منه الجزية ، وتعقد له الذمة . وهو المذهب . صححه فى المغنى والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة ، والتصحيح ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم . وقدمه فى الكافى ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : لاتقبل منه الجزية . ولا يقبل منه غير الإسلام . ذكره أبو الخطاب فمن بعده .

قوله ﴿ وَلاَ تؤْخَذ الجِزْيَةُ مِنْ نَصَارَى بَنِى تَغْلبْ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : تقبل منهم الجزية ، للآية . وكحربى منهم لم يدخل فى الصلح إذا بذلها ، على الصحيح . وظاهر المذهب خلافه . قاله الزركشى .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنها لا تؤخذ منهم ولو بذلوها . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وفى المغنى — ومن تابعه — احتمال تقبل إذا بذلوها .

فائدة : ليس للإمام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم . على الصحيح من المذهب . لأن عقد الذمة مؤبد ، وقد عقده عمر رضى الله عنه معهم هكذا . وعليه أكثر الأصحاب .

واختار ابن عقيل جواز ذلك . لاختلاف المصلحة باختلاف الأزمنة . وقد فعله عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه . وجعل ذلك جماعة كالخراج والجزية .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وجزم القاضى فى الخلاف بالفرق . وكلام المصنف فى هذا الكتاب وغيره ، يقتضيه .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ ذَلِكَ مِنْ نِسَائِهِمْ وَصِبْيَانِهِمْ وَمَجَانِينِهِمْ ﴾

وكذا زَمْناهم ومكافيفهم ، وشيوخهم ونحوهم . وهذا المذهب فى ذلك كله . واختاره جماهير الأصحاب . وهو من المفردات . وفيه وجه لايؤخذ من هؤلاء . قال المصنف : هذا أقيس . فالمأخوذ منه جزية باسم الصدقة : فمصرفه مصرف الجزية .

وقال فى الفروع : الأظهر - إن قيل : إنها كالزكاة فى المصرف - أخذت ممن لاجزية عليهم ، كالنساء ونحوهم ، وإلا فلا . انتهى .

فعلى المذهب : لايؤخذ من فقير ولا ممن له مال غير زكوى .

قوله ﴿ وَمَصْرِفُهُ مَصْرِفُ الْجِزْيَةِ ﴾

هذا المذهب . اختاره القاضى ، والمصنف . والشارح ، والناظم . وغيرهم . وجزم به فى المنور . وقدمه فى الفروع .

وقال الخرقى : مصرف الزكاة . وهو رواية ثانية عن أحمد . جزم به فى الفصول ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية . وأطلقهما فى المحرر ، والزركشى .

قوله ﴿ وَلاَ تُؤْخَذُ مِنْ كِتَابِى غَيْرِهِم ﴾

كمن تنصر من العرب من تنوخ وبهْراء ، أو تهود من كنانة وحمير ، أو تمجس من تميم ونحوهم

وهذا أحد الوجهين . اختاره المصنف ، والشارح . وذكر أن أحمد نص عليه . وجزم به فى الوجيز ، وهو ظاهر كلام الخرقى .

﴿ وقال القاضى : تُؤْخَذُ مِنْ نَصارى العَرَبِ ويَهُودِهِم ﴾ .

كبنى تغلب . وهو المذهب نص عليه . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس ، وإدراك الغاية وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين . وصححه فى النظم .

قال الزركشى : والمنصوص أن من كان من العرب من أهل الجزية ، وأباها إلا باسم الصدقة مضعفة ، وله شوكة يخشى الضرر منها: تجوز مصالحتهم على ماصولح عليه بنو تغلب . وهو الصواب . وعليه يحمل إطلاق أحمد أولا ، وإطلاق القاضى ومن تبعه . ولهذا قطع به أبو البركات . وعليه استقر قول أبى محمد فى المغنى ، إلا أنه شرط – مع ذلك – أن يكون المأخوذ بقدر ما يجب عليهم من الجزية أو أزيد . وليس هذا فى كلام أحمد . ولا مشترط فى بنى تغلب . انتهى .

فائدة : يجوز للإمام مصالحة مثلهم ممن يخشى ضرره بشوكة من العرب إذا أبى دفعها إلا باسم الصدقة مضعفة . نص عليه . وعليه الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والفروع . وغيرهم .

قوله ﴿ وَلاَ جِزْيَةَ عَلَى صَبِيٍّ ، وَلاَ امْرَأَةٍ ، وَلاَ مَجْنُونٍ ، وَلاَ زَمِنٍ ، وَلاَ أَعْمَى ﴾

وكذا لا جزية على شيخ فان ، بلا نزاع فيهم .

ويأتى كلام الشيخ تقى الدين .

وكذا لا جزية على راهب ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : عليه الجزية ، وهو احتمال للمصنف ، ولا يبقى بيده مال إلا بلغته فقط ، ويؤخذ ما بيده . قاله الشيخ تقى الدين .

قال : ويؤخذ منهم ما لنا ، كالرزق الذى للديور والمزارع إجمالا . قال : ويجب ذلك .

وقال أيضاً : ومن له تجارة أو زراعة ، وهو مخالط لهم أو معاونهم على دينهم . كمن يدعو إليه من راهب وغيره — فإنها تلزمه إجماعاً ، وحكمه حكمهم بلا نزاع .

تنبيه : قال المصنف والشارح : الجزية الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام فى كل عام .

قال الزركشى : وظاهر هذا التفريع : أن الجزية أجرة الدار ، مشتقة من جَزاه بمعنى قضاه .

قال فى الأحكام السلطانية : مشتق من الجزاء ، إما جزاء على كفرهم لأخذها منهم صَغاراً ، أو جزاء على أماننا لهم لأخذها منهم رفقا .

قال الشيخ تقى الدين : وهذا أصح .

قال الزركشى : وهو يرجع إلى أنها عقوبة أو أجرة .

قوله ﴿ وَلاَ عَبْدٍ ﴾

هذا الصحيح من المذهب مطلقاً . نص عليه . وحكاه ابن المنذر إجماعا .

وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . واختاره أبو بكر ، والقاضى ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم .

وعنه : عليه الجزية إذا كان لكافر . ويحتمله كلام الخرقى . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والزركشى .

فائدة : لا تجب على عبد المسلم الذمى . قال المصنف ، والشارح : بغير خلاف علمناه . وقطع به غيرهما .

قال فى الفروع : ولا تلزم عبداً . وعنه لمسلم . جزم به فى الروضة ، وأنها تسقط بإسلام أحدها

وفى التبصرة عن الخرقى : تلزم عبداً مسلماً عن عبده .

فعلى المذهب : تلزم المعتق بعضه بقدر مافيه من الحرية . قاله الأصحاب .

فائدتان

إحداهما : فى وجوب الجزية على عبد ذمى أعتقه مسلم أو كافر روايتان منصوصتان . وأطلقهما فى الفروع [فيما إذا كان المعتق مسلما] .

إحداهما : تجب عليه الجزية . وهو الصحيح من المذهب ، وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

قال الزركشى : هذا الصحيح المشهور من الروايتين .

قال المصنف ، والشارح : و إذا عتق لزمته الجزية لما يستقبل ، سواء كان معتقه مسلماً أو كافراً . هذا الصحيح عن أحمد انتهيا .

وقال فى الوجيز وغيره : وتؤخذ ممن صار أهلا لها فى آخر الحول . وهو ظاهر ما قدمه فى المحرر ، وجزم به الخرقى .

والرواية الثانية : لاجزية عليه . قال الخلال : هذا قول قديم رجع عنه ووهنها

وعنه رواية ثالثة : لاجزية عليه إذا كان المعتق له مسلما .

الثانية : قال الإمام أحمد : المكاتب عبد فيعطى حكمه .

قوله ﴿ وَلاَ فَقِيرٍ يَعْجِزُ عَنْهَا ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . نص عليه . وفيه احتمال تجب عليه . و يطالب بها إذا أيسر ، لأنه من أهل القتال .

فعلى المذهب : لو كان معتملا وجبت عليه ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : تجب على الأصح .

قال فى القواعد : أشهر الروايتين : الوجوب ، وجزم به فى الهداية ، والمذهب ومسبوك الذهب ، والحاوى الكبير ، والبلغة ، والخلاصة ، والكافى ، والوجيز ، وغيرهم .

قال الزركشي : وهي أبعد دليلا . وهو ظاهر ما قطع به في الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وعنه : لاتجب . وهي ظاهر كلام الخرقي . وأطلقهما في المحرر ، والزركشي .

وقال في الرعاية الكبرى : ولا تجب على فقير عاجز لا حرفة له ، أوله حرفة لا تكفيه . نص عليه .

وقال في مكان آخر : وتلزم الفقير المحترف الحرفة التي تقوم بكفايته كل سنة

فائدة : تجب الجزية على الخنثى المشكل . جزم به في الحاوى الصغير ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمغنى ، والشرح . وقدمه في الرعايتين .

وقيل : لاتجب عليه .

قال في الرعاية الكبرى : وهو أظهر . وجزم به في الحاوى الكبير . والكافى . وهذا المذهب . وأطلقهما في الفروع .

فعلى القول الثاني : لو بان رجلا أخذت منه للمستقبل فقط ، على الصحيح من المذهب . وقطع به من ذكره . منهم القاضي .

وقال في الفروع : ويتوجه ، وللماضى .

قوله ﴿ وَمَنْ بَلَغَ أَوْ أَفَاقَ أَوِ اسْتَغْنَى ﴾ وكذا لو عتق . وقلنا : عليه الجزية ﴿ فَهُوَ مِنْ أَهْلِهَا بِالعَقْدِ الأَوَّلِ ﴾

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الزركشي : هذا المشهور . وقدمه في المغنى ، والشرح ، ونصراه ، والفروع . وجزم به في الحاوى وغيره .

وقال القاضي في موضع من كلامه : هو مخير بين العقد وبين أن يرد إلى مأمنه ، فيجاب إلى ما يختار .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ مِنْهُ فِي آخِرِ الحَوْلِ بِقَدْرِ مَا أَدْرَكَ ﴾

يعنى : إذا بلغ أو أفاق ، أو استغنى فى أثناء الحول . وكذا لو عتق فى أثنائه على الصحيح من المذهب مطلقاً . وعنه لاجزية على عتيق مسلم . وعنه وعتيق ذمى . جزم به فى الروضة .

قوله ﴿ وَمَنْ كَانَ يُجَنّ ثُمّ يُفِيقُ : لُفِّقَتْ إِفَاقتهُ . فإذَا بَلَغَتْ حَوْلاً أُخِذَتْ مِنْهُ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين وقدمه فى النظم إذا لم يتعسر ضبطه .

وقيل : يعتبر الغالب فيما لا ينضبط أمره .

وقال المصنف ، والشارح : إذا كان يُجن و يفيق : لايخلو عن ثلاثة أحوال .

أحدها : أن يكون غير مضبوط ، مثل من يفيق ساعة من أيام ، أو من يوم . فيعتبر حاله بالأغلب .

الثانى : أن يكون مضبوطاً مثل من يجن يوماً ، و يفيق يومين ، أو أقل أو أكثر ، إلا أنه مضبوط . ففيه وجهان .

أحدهما : يعتبر الأغلب من حاله .

والوجه الثانى : تلفق إفاقته . فعلى هذا الوجه : فى أخذ الجزية وجهان .

أحدهما : تلفق أيامه . فإذا بلغت حولا أخذت منه .

والثانى : يؤخذ منه فى آخر كل حول بقدر ما أفاق منه .

و إن كان يجن ثلث الحول و يفيق ثلثيه ، أو بالعكس ، ففيه الوجهان .

فإذا استوت إفاقته وجنونه ، مثل من يجن يوماً ، و يفيق يوماً ، أو يجن نصف الحول ، و يفيق نصفه عادة : لفقت إفاقته . لأنه تعذر الأغلب .

الحال الثالث : أن يجن نصف حول ، ثم يفيق إفاقة مستمرة ، أو يفيق نصفه

ثم يجن جنوناً مستمراً . فلا جزية عليه فى الثانى . وعليه فى الأول الجزية بقدر ما أفاق كما تقدم . انتهيا .

قوله ﴿ وَتُقَسَّم الْجِزْيَةُ بَيْنَهُمُ . فَيُجْعَلُ عَلَى الْغَنِى ثَمَانِيةٌ وَأَرْبَعُونَ دِرْهَما وَعَلَى المتَوَسِّطِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ دِرْهما . وَعَلَى الْفَقِيرِ اثْنَا عَشر دِرْهَماً ﴾

وقد تقدم أن مرجع الجزية والخراج إلى اجتهاد الإمام . على الصحيح من المذهب . فله أن يزيد وينقص على قدر مايراه . فلا تفريع عليه .

وتفريع المصنف هنا على القول بأن الجزية مقدرة بمقدار لا يزاد عليه ولا ينقص منه . وهذا التقدير على هذه الرواية لا نزاع فيه . وهو تقدير عمر رضى الله عنه . وجزم به فى المحرر ، وغيره .

فائدة : يجوز أن يأخذ عن كل اثنى عشر درهما ديناراً ، أو قيمتها . نص عليه ؛ لتعلق حق الآدمى فيها .

قوله ﴿ والغَنِىُّ مِنْهُمْ مَنْ عَدَّهُ النَّاسِ غَنِيًّا فِى ظَاهِرِ المَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب كما قال . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، وغيرهما . وقدمه فى المحرر وغيره . وصححه فى الخلاصة وغيرها .

وقيل : الغنى من ملك نصابا ، وحكى رواية .

وقيل : من ملك عشرة آلاف درهم . ذكره الزركشى .

وقيل : الغنى من ملك عشرة آلاف ديناراً . وهى مائة ألف درهم . ومن ملك دونها إلى عشرة آلاف درهم فمتوسط . ومن ملك عشرة آلاف فما دونها ففقير . قدمه فى الخلاصة .

وأما المتوسط : فهو المتوسط عرفا . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وتقدم القول الذى قدمه فى الخلاصة .

قوله ﴿ وَمَتَى بَذَلُوا الوَاجِبَ عَلَيْهِمْ لَزِمَ قَبُولُه . وَحَرُمَ قِتَالُهُمْ ﴾

ويلزم الإمام أيضاً دفع من قصدَهم بأذى . ولا مطمع بالذب عمن بدار الحرب قال فى الترغيب : والمنفردون ببلد غير متصل ببلدنا يجب ذب أهل الحرب عنهم ، على الأشبه . انتهى .

ولو شرطنا أن لا نذب عنهم : لم يصح الشرط .

ويأتى ذلك فى أثناء الباب الآتى بعده عند قوله « وعلى الإمام حفظهم والمنع من أذاهم » .

قوله ﴿ وَمَنْ أَسْلَمَ بَعْدَ الحَوْلِ سَقَطَتْ عَنْهُ الجِزْيَةُ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر وغيرهم . بل أكثرهم قطع به . وقدمه فى الفروع .

قال فى الإيضاح : لاتسقط بالإسلام .

قلت : وهذا ضعيف .

ومنع فى الانتصار وجوبها أصلا ، وأنها مراعاة .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ الحَوْلِ أُخِذَتْ مِنْ تَرِكَتِهِ ﴾

هذا المذهب . وعليه معظم الأصحاب . منهم الخرقى ، وأبو بكر ، وابن حامد ، والقاضى فى المجرد ، والأحكام السلطانية ، وغيرهم . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر وغيره . وصححه فى الفروع وغيره .

قال المصنف والشارح : هذا ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

وقال القاضى فى الخلاف : يسقط . ونصره .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لو مات فى أثناء الحول : أنها تسقط . وهو صحيح . وهو المذهب . قدمه فى الفروع . وقيل : تجب بقسطه .

فوائد

الأولى : وكذا الحكم ـ خلافاً ومذهباً ـ إذا طرأ مانع بعد الحول ، كالجنون وغيره .

الثانية : قوله ﴿ تُؤْخَذُ الجِزْيَةُ فى آخِرِ الحَوْلِ ، ويُمْتَهَنون عندَ أخْذِها . ويُطَالُ قيامُهُمْ . وتُجَرُّ أيديهم ﴾ .

قال أبو الخطاب : و يصفعون عند أخذها . نقله الزركشى . ولا يقبل منهم إرسالها مع غيرهم ، لزوال الصغار عنهم . كما لايجوز تفريقها بنفسه .

قال ابن منجا فى شرحه ـ على قول المصنف « و يمتهنون عند أخذها » ـ فإن قيل : المذكور مستحق ، أو مستحب ؟

قيل : فيه خلاف ، و يتفرع عليه عدم جواز التوكيل إن قيل هو مستحق ، لأن العقوبة لا تدخلها النيابة . وكذا عدم صحة ضمان الجزية . لأن البراءة تحصل بأداء الضـامن . فتفوت الإهانة . و إن قيل « هو مستحب » انعكست هذه الأحكام . انتهى .

وقال فى الرعاية الـكبرى : وهل للمسلم أن يتوكل لذمى فى أداء جزيته ، أو أن يضمنها ، أو أن يحيل الذى عليه بها ؟ يحتمل وجهين . أظهرهما : المنع ، كما سبق . انتهى .

قلت : فعلى المنع : يعايى بها فى الضمان ، والحوالة ، والوكالة .

وأما صاحب الفروع ، وغيره : فأطلقوا الامتهان .

الثالثة : لايصح شرط تعجيله ، ولا يقتضيه الإطلاق . على الصحيح من المذهب .

قال الأصحاب : لا نأمن نقض الأمان ، فيسقط حقه من العوض . وقدمه فى الفروع . وعند أبى الخطاب : يصح . و يقتضيه الإطلاق .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِمْ ضِيَافَةَ مَنْ يَمُرُّ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ﴾

بلا نزاع .

قوله ﴿ وَيُبَيِّنُ أَيَّامَ الضِّيَافَةِ وَقَدْرَ الطَّعَامِ وَالإِدَامِ وَالعَلَفِ وَعَدَدَ مَنْ يُضَافُ ﴾

إذا شرط عليهم الضيافة : فيشترط تبيين ذلك لهم . كما ذكره المصنف . ويبين لهم المنزل وما هو على الغنى والفقر . على الصحيح من المذهب فى ذلك كله . اختاره القاضى . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

وقيل : يجوز إطلاق ذلك كله . وقدمه فى الكافى واختاره .

وقيل : تقسم الضيافة على قدر جزيتهم . ذكره فى الرعاية [والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، وغيرهم . وعبارتهم كعبارة المصنف . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يجوز إطلاق ذلك كله . وقدمه فى الكافى واختاره .

قال فى المغنى ، والشرح : فإن شرط الضيافه مطلقا : صح فى الظاهر .

قال أبو بكر : إن أطلق قدر الضيافة . فالواجب يوم وليلة . وأطلقهما فى الفروع وقيل : يقسم الضيافة على قدر جزيتهم . ذكره فى الرعاية ، وجزم به فى المذهب والكافى ، والحاوى الكبير] .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . قدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، [والمستوعب] والخلاصة [والكافى] والمحرر [والنظم] والفروع ، والحاوى الكبير وغيرهم .

وقال القاضى : يجب . وصححه المصنف ، والشارح .

وقال فى الرعايتين : ويلزم يوم وليلة بلا شرط . وقيل : وأطلقهما فى الحاوى الصغير . قال فى الرعايتين : ولا يزيد على ثلاثة أيام .

فائدة : لو جعل الضيافة مكان الجزية : صح . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى . واقتصر عليه فى المغنى . وقدمه فى الشرح ونصره . لكن يشترط أن يكون قدرها أقل من الجزية . إذا قلنا الجزية مقدرة الأقل .

وقيل : لايصح العقد على ذلك . جزم به فى الرعاية الكبرى ، والفصول [وأطلقهما فى الفروع] .

قوله ﴿ وَإِذَا تَوَلَّى إِمَامٌ ، فعَرَفَ قَدْرَ جِزْيَتِهِمْ وَما شُرِطَ عَلَيْهِمْ : أَقَرَّهُمْ عَلَيْهِ ﴾

وكذا لو قامت بينة بذلك . وكذلك لو كان ذلك ظاهراً . على الصحيح من المذهب . واعتبر فى المستوعب ثبوته .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ رجعَ إِلَى قَوْلِهِمْ ﴾

يعنى : وله تحليفهم .

هذا المذهب . قدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وجزم به فى الكافى وغيره .

وعند أبى الخطاب : أنه يستأنف العقد معهم .

قال فى الهداية : وعندى أنه يستأنف عقد الذمة معهم ، على مايؤدى إليه اجتهاده . وأطلقهما فى المحرر ، والفروع .

فعلى المذهب : إن تبين كذبهم : رجع عليهم .

باب أحكام أهل الذمة

فائدة : لايجوز عقد الذمة إلا بشرطين : بذل الجزية ، والتزام أحكام الملّة من جريان أحكام المسلمين عليهم .

فلذلك قال المصنف ﴿ يَلْزَمُ الإمامَ أَنْ يَأْخُذَهُم بأحْكامِ المسْلِمين فى ضَمانِ النَّفْس والمالِ والعِرْضِ ، و إقامَةِ الُحدودِ عليهم فِيما يعتقدون تَحْرِيمَه ﴾ .

وهذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه : إن شاء لم يقم عليهم حد زنًى بعضهم على بعض . اختاره ابن حامد . ومثله القطع بسرقة بعضهم من بعض .

قوله ﴿ وَيُلْزِمُهُم التَّميُّزَ عَنِ المُسْلِمينَ فى شعُورِهِمْ ، بحَذْفِ مَقَادم رُءوسِهِم ﴾

قال فى الفروع : لا كعادة الأشراف .

قال فى الرعاية ، وقيل : هو حلق شعر التحذيف من العذار والنزعتين .

فائدة : قوله ﴿ وَكُنَاهُمْ . فَلاَ يَكْتَنُوا بِكُنَى المُسْلِمِينَ ، كَأَبِى القَاسِمِ وَأَبِى عَبْدِ اللهِ ﴾

وكذا أبو الحسن ، وأبو بكر ، وأبو محمد ونحوها . وكذا الألقاب ، كعز الدين ونحوه ، يمنعون من ذلك كله قاله الشيخ تقى الدين .

وقد كنى الإمام أحمد طبيباً نصرانيا . فقال : يا أبا إسحاق .

ونقل أبو طالب : لا بأس به . فإن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأسقف نجران « يا أبا الحارث ، أسلم تسلم » وقال عمر رضى الله عنه « يا أبا حسان » .

قال فى الفروع : و يتوجه احتمال وتخريج بالجواز للمصلحة . ويحمل ما روى عليه .

قوله ﴿ ولَا تجُوزُ بُدَاءَتهمْ بالسَّلَامِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وفيه احتمال : تجوز للحاجة .

قال فى الآداب : رأيته بخط الزريرانى . وقد قال الإمام أحمد : لا يعجبنى .

فعلى المذهب : لو سلم عليه ، ثم علم أنه ذمى : استحب أن يقول : رد علىّ سلامى .

فائدتان

إحداهما : مثل بداءتهم بالسلام قوله لهم « كيف أصبحت ؟ وكيف أمسيت؟ وكيف أنت ؟ وكيف حالك ؟ » نص عليه . وجوزه الشيخ تقى الدين .

وقال فى الفروع : ويتوجه يجوز بالنية ، كما قاله الخرقى . يقول : أكرمك الله ؟ قال : نعم . يعنى بالإسلام .

الثانية : يجوز قوله « هداك الله » زاد أبو المعالى « وأطال بقاءك » ونحوه .

قوله ﴿ وَإِنْ سَلَّمَ أَحَدُهُمْ . قِيلَ لَهُ : وَعَلَيْكُمْ ﴾

يعنى : أنه بالواو ـ فى «وعليكم» ـ أولى . وهو المذهب . وعليه عامة الأصحاب .

قال فى الرعاية الكبرى ، والآداب الكبرى : واختار أصحابنا بالواو .

قلت : جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والبلغة ، والشرح ، والنظم ، والوجيز ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاويين ، ونهاية ابن رزين ، ومنتخب الأدمى ، وإدراك الغاية ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

قال ابن القيم فى بدائع الفوائد : وأحكام الذمة له «والصواب : إثبات الواو . وبه جاءت أكثر الروايات . وذكرها الثقات الأثبات » انتهى .

وقيل الأولى : أن يقول « عليكم » بلا واو . وجزم به فى الإرشاد ، والمحرر ، وتذكرة ابن عبدوس ، وأطلقهما فى الفروع .

فائدتان

إحداهما : إذا سلموا على مسلم : لزمه الرد عليهم . قاله الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين : يرد تحيته . وقال : يجوز أن يقول له « أهلا وسهلا » وجزم فى موضع آخر بمثل ماقاله الأصحاب .

الثانية : كره الإمام أحمد مصافحتهم . قيل له : فإن عطس أحدهم يقول له « يهديكم الله » قال : إيش يقال له ؟ كأنه لم يره .

وقال القاضى : ظاهره أنه لم يستحبه ، كما لايستحب بداءته بالسلام .

وقال الشيخ تقى الدين : فيه الروايتان . قال : والذى ذكره القاضى : يكره . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله ، وابن عقيل . وإنما بقى الاستحباب .

وإن شمّته كافر أجابه .

قوله ﴿ وَفِي تَهْنِئَتِهِمْ وَتَعْزِيَتِهِمْ وَعِيَادَتِهِمْ : روايتان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يحرم . وهو المذهب . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، وقدمه فى الفروع .

والرواية الثانية : لايحرم . فيكره . وقدمه فى الرعاية ، والحاويين ، فى باب الجنائز . ولم يذكر رواية التحريم .

وذكر فى الرعايتين ، والحاويين رواية بعدم الكراهة . فيباح . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه : يجوز لمصلحة راجحة ، كرجاء إسلامه . اختاره الشيخ تقى الدين . ومعناه : اختيار الآجرى . وأن قول العلماء : يعاد ، ويعرض عليه الإسلام .

قلت : هـذا هو الصواب . وقد عاد النبى صلى الله عليه وسلم صبياً يهودياً كان يخدمه . وعرض عليه الإسلام فأسلم .

نقل أبو داود : أنه إن كان يريد أن يدعوه إلى الإسلام : فنعم .

وحيث قلنا : يعزيه . فقد تقدم مايقول فى تعزيتهم فى آخر كتاب الجنائز ، ويدعو بالبقاء وكثرة المال والولد .

زاد جماعة من الأصحاب ـ منهم صاحب الرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم ـ قاصداً كثرة الجزية .

وقد كره الإمام أحمد الدعاء بالبقاء ونحوه لـكل أحد .لأنه شىء فرغ منه .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

ويستعمله ابن عقيل وغيره . وذكره الأصحاب هنا .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَيُمْنَعُونَ مِنْ تَعْلِيَةِ الْبُنْيَانِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ﴾ . أنه سواء كان المسلم ملاصقا أو لا . وسواء رضى الجار بذلك أو لا . وهو صحيح .

قال أبو الخطاب ، وابن عقيل : لأنه حق لله . زاد ابن الزاغونى : يدوم بدوام الأوقات ، ولو اعتبر رضاه : سقط حق من يحدث بعده .

قال فى الفروع : فدل أن قسمة الوقف قسمة منافع لاتلزم ، لسقوط حق من يحدث بعده .

قال الشيخ تقى الدين : وكذا لو كان البناء لمسلم وذمى ، لأن مالا يتم اجتناب المحرم إلا باجتنابه فمحرم .

فائدة : لو خالفوا وفعلوا وجب هدمه .

قوله ﴿ وَفِى مُسَاوَاتِهِمْ وَجْهَان ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة

والـكافى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين والفروع ، والمذهب الأحمد .

أحدهما : لا يمنعون . قال ابن عبدوس فى تذكرته : ولا يعلون على جار مسلم . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز .

والوجه الثانى : يمنعون . جزم به فى المنور ، ونهاية ابن رزين ، ونظمها .

قوله ﴿ وَإِنْ مَلَـكُوا دَارًا عَالِيَةً مِنْ مُسْلِمٍ لَمْ يَجِبْ نَقْضُهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يجب نقضها . وهو احتمال فى المغنى وغيره .

ولو انهدمت هذه الدار ، أو هدمت : لم تعد عالية . على الصحيح من المذهب . وقيل : بلى .

فائدة : وكذا الحـكم ـ خلافاً ومذهباً ـ لو بنى مسلم داراً عند دورهم دون بنيانهم .

قوله ﴿ وَيُمْنَعُونَ مِنْ إِحْدَاثِ الـكَنَائِسِ وَالبِيَعِ ﴾ .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إجماعاً .

واستثنى الأصحاب ما اشترطوه فيما فتح صلحا على أنها لنا .

فائدة : فى لزوم هدم الموجود منها فى العنوة وقت فتحها وجهان . وهما فى الترغيب : إن لم يُقَرّ به أخذ بجزية ، وإلا لم يلزم .

قال الشيخ تقى الدين : وبقاؤه ليس تمليكا . فيأخذه لمصلحة .

وأطلق الخلاف فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

أحدهما : لا يلزم . وهو المذهب . صححه فى النظم . وقدمه فى الـكافى . وإليه مال فى المغنى ، والشرح .

والوجه الثانى : يلزم . واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى جواز هدمها مع عدم الضرر علينا .

وقيل : يمنع من هدمها .

قال فى الرعاية الكبرى : وهو أشهر . قال فى الفروع : كذا قال .

قوله ﴿ وَلاَ يُمْنَعُونَ مِنْ رَمِّ شَعَثِهَا ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، و إدراك الغاية ، وتجريد العناية ، والكافى وقال : رواية واحدة .

وقال فى الرعايتين : هذا أصح . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم ، وغيرهم .

وعنه : المنع من ذلك . اختاره الأكثر .

قال ابن هبيرة : كمنع الزيادة .

قال فى المحرر : ونصرها القاضى فى خلافه . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والحاويين .

قوله ﴿ وَفِى بِنَاءِ مَا اسْتُهْدِمَ مِنْهَا ، ولو كُلِّهَا : رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، والقواعد الفقهية .

إحداهما : المنع من ذلك . وهو المذهب . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والكافى ، والنظم . وإليه ميله فى المغنى ، والشرح . ونصره القاضى فى خلافه .

قال ابن هبيرة : اختاره الأكثر .

قال ناظم المفردات : ويمنع من بنائها إذا انهدمت . وهو من المفردات .

والرواية الثانية : يجوز ذلك . قال فى الخلاصة : ويبنون ما استهدم ، على الأصح . وقال فى القواعد الفقهية عن الخلاف : بناء على أن الإعادة ، هل هى استدامة أو إنشاء ؟ .

وقيل : إن جاز بناؤها جاز بناء بيعة مستهدمة ببلد فتحناه .

قال فى القواعد : ولو فتح بلد عنوة . وفيه كنيسة منهدمة ، فهل يجوز بناؤها ؟ فيه طريقان .

أحدهما : المنع منه مطلقاً .

والثانى : بناؤه على الخلاف .

فائدتان

إحداهما : حكم المهدوم ظلما حكم المهدوم بنفسه . على الصحيح من المذهب وعليه الأكثر .

وقيل : يعاد المهدوم ظلما . قال فى الفروع : وهو أولى .

الثانية : قوله ﴿ ويُمْنَعُون مِنْ إظهارِ المنْـكَرِ وضَرْبِ النَّاقُوسِ والجَهْرِ بكِتابِهِم ﴾ .

يعنى : يجب المنع من ذلك كله .

ويمنعون أيضاً من إظهار عيد وصليب ، ورفع صوت على ميت .

قال الشيخ تقى الدين : ويمنعون من إظهار الأكل والشرب فى رمضان .

واختاره ابن الصيرفى . ونقله عن القاضى .

قال فى القواعد الأصولية : وقد يكون هذا مبنياً على تكليفهم . قال : والأظهر يمنعون مطلقاً ، وإن قلنا بعدم تكليفهم . انتهى .

قلت : هذا مما يقطع به . لأن المنع من إظهار ذلك فقط .

وتقدم نظير ذلك فيمن أبيح له الفطر من المسلمين فى أول كتاب الصيام بعد قوله « وإن رأى هلال شوال وحده لم يفطر » .

قال فى الفروع : وإن أظهروا بيع مأكول فى رمضان منعوا . ذكره القاضى ولا يجوز أن يتعلموا الرمى . وظاهره لافى غير سوقنا إن اعتقدوا حله .

ويمنعون أيضاً : من إظهار الخمر والخنزير . فإن أظهروهما أتلفناهما . وإلا فلا . نص عليه .

ويمنعون أيضاً من شراء المصحف .

وقال في المغنى ، والشرح ، والرعاية ، وغيرهم : وكتاب حديث . وفيه ـ زاد في الرعاية ـ وامتهان ذلك ، ولا يصحان . أومأ إليهما أحمد رحمه الله .

وقيل : في الفقه والحديث وجهان .

واقتصر في عيون المسائل على المصحف وسنن النبي صلى الله عليه وسلم .

ويكره أن يشتروا ثوباً مطرزاً بذكر الله أو كلامه .

قال في الرعاية ، قلت : ويحتمل التحريم والبطلان .

ويكره للإمام تعليمهم القرآن لا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم .

والمنصوص التحريم ، على ما يأتى قريباً . والأول : المذهب . قدمه في الفروع ، وهو اختيار القاضي .

قال في الرعاية : وتعليمهم بعض العلوم الشرعية يحتمل وجهين ، والكراهة أظهر . انتهى .

قوله ﴿ وَيُمْنَعُونَ مِنْ دُخُولِ الْحَرَمِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه مطلقا . وعليه الأصحاب ، ولو غير مكلف .

وقيل : لهم دخوله . وأومأ إليه في رواية الأثرم . ووجه في الفروع احتمالا بالمنع من المسجد الحرام لا الحرم ، لظاهر الآية .

وقيل : يمنعون من دخول الحرم إلا لضرورة .

وقال ابن الجوزي : يمنعون من دخوله إلا لحاجة .

قال ابن تميم ، في أواخر اجتناب النجاسة : ليس للكافر دخول الحرمين لغير ضرورة . وقطع به ابن حامد .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنهم لا يمنعون من دخول حرم المدينة . وهو صحيح . فيجوز . وهو المذهب .

قال فى الفروع : هذا الأشهر .

قال فى الرعاية ، قلت : بإذن مسلم .

وقيل : يمنعون أيضاً . اختاره القاضى فى بعض كتبه . وحكى عن ابن حامد ، وقدمه فى الرعاية الكبرى .

فائدة : قوله ﴿ وَيُمْنَعُونَ مِنَ الإقَامَةِ بِالْحِجَازِ ، كَالْمَدِينَةِ وَالْيَمَامَةِ وَخَيْبَرَ ﴾ .

اعلم أن « الحجاز » هو الحاجز بين تهامة ونجد . كمكة ، والمدينة ، واليمامة ، وخيبر ، واليُنْبُع ، وفَدَك ، وما والاها من قُراها .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : ومنه تَبوك ونحوها ، وما دون المنحنى . وهو عقبة الصوان .

قوله ﴿ فَإِنْ دَخَلُوا لِلتِّجَارَةِ لَمْ يُقِيمُوا فِى مَوْضِعٍ وَاحِدٍ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ ﴾ .

هذا أحد الوجهين . اختاره القاضى .

والوجه الثانى : لا يقيمون أكثر من ثلاثة أيام . وهو الصحيح من المذهب جزم به فى الوجيز ، والكافى ، والهادى ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، ونهاية ابن رزين ، ونظمها . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

فعليهما : إن كان له دَين حالٌ أجبر غريمه على وفائه . فإن تعذر وفاؤه ، لمطل أو تغيب . فينبغى أن تجوز له الإقامة ليستوفى حقه .

قلت : لو أمكن الاستيفاء بوكيل : منع من الإقامة .

وإن كان دينه مؤجلا لم يمكّن من الإقامة . ويوكل من يستوفيه .

قلت : فينبغى أن يمكن من الإقامة إذا تعذر الوكيل .

فائدة قوله ﴿ وَعَنْهُ إنْ مَرِضَ : لَمْ يُخْرَجْ حَتَّى يَبْرَأَ ﴾ .

يعنى : يجوز إقامته حتى يبرأ . وهذا بلا نزاع .

ويأتى كلامه فى الرعاية . وتجوز الإقامة أيضاً لمن يُمَرِّضه .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ دُفِنَ بِهِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر والوجيز ، وغيرهم .

وفيه وجه : لا يدفن به .

وقال فى الرعاية ، قلت : إن شق نقل المريض والميت : جاز إبقاء المريض ودفن الميت ، وإلا فلا .

قوله ﴿ وَهَلْ لَهُمْ دُخُولُ المسَاجِدِ ؟ ﴾ .

يعنى : مساجد الحِل بإذن مسلم . على روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب .

إحداهما : ليس لهم دخولها مطلقا . وهو المذهب . جزم به فى المنور ، ونظم نهاية ابن رزين . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، وإدراك الغاية .

قال فى الرعاية : المنع مطلقا أظهر .

والرواية الثانية : يجوز بإذن مسلم ، كاستئجاره لبنائه . ذكره المصنف فى المغنى ، والمذهب .

قال فى الشرح : جاز فى الصحيح من المذهب .

قال فى الـكافى ، وتبعه ابن منجا : هذا الصحيح من المذهب . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى . وصححه فى التصحيح .

وعنه : يجوز بإذن مسلم إذا كان لمصلحة .

وقدم فى الحاوى الـكبير الجواز لحاجة بإذن مسلم .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يجوز لهم دخولها بلا إذن مسلم . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، وغيرهما .

قال المصنف ، والشارح : هذا أصح .

قال فى الرعاية : هذا أظهر . وحكى المصنف وغيره رواية بالجواز .

وعنه : يجوز بلا إذن إذا كان لمصلحة . ذكرها بعضهم .

وقال فى المستوعب : هل يجوز لأهل الذمة دخول مساجد الحل ؟ على روايتين فظاهر الإطلاق ، وكلام القاضى : يقتضى جوازه مطلقا ، لسماع القرآن والذكر ، ليرق قلبه ، ويرجى إسلامه .

وقال أبو المعالى : إن شرط المنع فى عقد ذمتهم منعوا ، وإلا فلا .

وروى أحمد عن النبى عليه أفضل الصلاة والسلام « لا يدخل مساجدنا ـ بعد عامنا هذا ـ غير أهل الـكتاب وخدمهم » .

قال فى الفروع : فيكون لنا رواية بالتفرقة بين الـكتابى وغيره .

تنبيه : قال فى الآداب الـكبرى ـ بعد ذكره الخلاف ـ : ظهر من هذا : أنه هل يجوز لـكافر دخول مساجد الحل ؟ فيه روايتان . ثم هل الخلاف فى كل كافر ، أو فى أهل الذمة فقط ؟ فيه طريقتان . وهذا محل الخلاف ، مع إذن مسلم لمصلحة ، أو لا يعتبر . أو يعتبر إذن المسلم فقط ؟ فيه ثلاث طرق . انتهى .

وقال فى الفروع ، بعد ذكر الروايتين : ثم منهم من أطلقها ـ يعنى الرواية الثانية ـ ومنهم من قيدها بالمصلحة . ومنهم من جوز ذلك بإذن مسلم . ومنهم اعتبرهما معاً . انتهى .

فعلى القول بالجواز : هل يجوز دخولها وهو جنب ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى [الفروع و] الآداب الكبرى و [الرعاية الكبرى] فى باب الغسل ، والقواعد الأصولية ، والرعاية الصغرى ، فى مواضع الصلاة ، والحاوى الصغير . وتقدم هذا هناك .

تنبيه : حيث قلنا بالجواز . فإنه مقيد بأن لا يقصد ابتذالها بأكل ونوم . ذكره فى الأحكام السلطانية .

فائدتان

إحداهما : يجوز استئجار الذمى لعمارة المساجد . على الصحيح من المذهب . وجزم به المصنف وغيره .

وكلام القاضى فى أحكام القرآن يدل على أنه لا يجوز .

الثانية : يمنعون من قراءة القرآن . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقال القاضى فى التخريج : لا يمنعون .

قال فى القواعد الأصولية : هذا يحسن أن يكون مبنياً على أنهم : هل هم مخاطبون بفروع الإسلام ؟ .

ويأتى : هل يصح إصداق الذمية إقراء القرآن فى الصداق ؟ .

قوله ﴿ وإن اتَّجَرَ ذِمِّيٌّ إِلَى غَيْرِ بَلَدِهِ ، ثُمَّ عَادَ . فَعَلَيْهِ نِصْفُ العُشْرِ . وَإِنِ اتَّجَرَ حَرْبِيٌّ إِلَيْنَا ، أُخِذَ مِنْهُ العُشْرُ ﴾

هذا المذهب فيهما مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والمنور ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وذكر فى الترغيب وغيره رواية : يلزم الذمى العشر . وجزم به فى الواضح .

وذكر ابن هبيرة عنه يجب العشر على الحربى ، ما لم يشترط أكثر .

وفى الواضح : يؤخذ من الحربى الخمس .

وقيل : لا يؤخذ من تاجر الميرة المحتاج إليها شىء إذا كان حربياً . اختاره القاضى .

وذكر المصنف ، والشارح : أن للإمام ترك العشر عن الحربى إذا رآه مصلحة .

وقال ابن عقيل : الصحيح أنه لا يجوز أخذ شىء من ذلك إلا بشرط وتراض بينهم و بين الإمام .

وقال القاضى فى شرحه الصغير : الذمى ـ غير التغلبى ـ يؤخذ منه الجزية . وفى غيرها روايتان .

إحداهما : لا شىء عليهم غيرها . اختاره شيخنا .

والثانية : عليهم نصف العشر فى أموالهم .

وعلى ذلك : هل يختص ذلك بالأموال التى يتجرون بها إلى غير بلدنا ؟ على روايتين .

إحداهما : يختص بها .

والثانية : يجب فى ذلك ، وفيما لا يتجرون به من أموالهم وثمارهم ومواشيهم . قال : وأهل الحرب إذا دخلوا إلينا تجاراً بأمان : أخذ منهم العشر دفعة واحدة ، سواء عشروا هم أموال المسلمين ، إذا دخلت إليهم أم لا ؟ .

وعنه إن فعلوا ذلك بالمسلمين فعل بهم و إلا فلا . انتهى .

وأخذ العشر منهم من المفردات . قال ناظمها :

والكافر التاجر إن مرَّ على عاشرنا نأخذ عشراً انجلى
حتى ولو لم ذا عليهم شرطا أو لم يبيعوا عندنا ما سقطا
أو لم يكونوا يفعلون ذاك بنا هذا هو الصحيح من مذهبنا

انتهى .

تنبيه : شمل كلام المصنف : الذمى التغلبى . وهو صحيح . وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح : وهو ظاهر كلام الخرقى . وهو أقيس . وقدمه فى الفروع ، والنظم ، والكافى . وذلك ضِعْف ما على المسلمين .

وعنه يلزم التغلبى العشر . نص عليه . وجزم به فى الترغيب ، بخلاف ذمى غيره

وقيل : لاشىء عليه . قدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

قال الناظم : وهو بعيد .

فوائد

إحداها : الصحيح من المذهب : أن المرأة التاجرة كالرجل فى جميع ماتقدم وعليه جماهير الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والمحرر . وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وقال القاضى : ليس على المرأة عشر ، ولا نصف عشر ، إلا إذا دخلت الحجاز تاجرة . فيجب عليها ذلك ، لمنعها منه .

قال المصنف : لا نعرف هذا التفصيل عن أحمد ، ولا يقتضيه مذهبه .

الثانية : الصغير كالكبير ، على الصحيح من المذهب . وقيل : لايلزمه شىء .

الثالثة : يمنع دينُ الذمى نصفَ العشر ، كما يمنع الزكاة ، إن ثبت ذلك ببينة .

الرابعة : لو كان معه جارية ، فادعى أنها زوجته أو ابنته . فهل يصدق أم لا ؟ فيه روايتان . وأطلقهما فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، والزركشى .

إحداهما : يصدق . قدمه فى الرعاية الكبرى [وشرح ابن رزين] .

قلت : وهو الصواب ، لأن ذلك لا يعرف إلا من جهته .

والثانية : لا يصدق . وقال فى الروضة : لا عشر فى زوجته وسريته .

قوله ﴿ وَلَا يُؤْخَذُ مِنْ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَنَانِير ﴾

هذا الصحيح من المذهب . سواء كان التاجر ذمياً ، أو حربياً . نص عليه . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع ، والمحرر . وصححه فى النظم . واختاره القاضى وغيره .

وقيل : لا يؤخذ من أقل من عشرين دينارا . وهو رواية عن أحمد . وأطلقهما فى الـكافى .

وقيل : تجب فى تجارتيهما .

قلت : اختاره ابن حامد . وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وأطلق الأول والثالث فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب .

وذكر فى التبصرة عن القاضى أنه قال : إن بلغت تجارته ديناراً فأكثر وجب فيه .

إذا علمت ذلك . فالصحيح أن الحربى مساوٍ للذمى فى هذه الأقوال .

قال فى الفروع ــ بعد أن ذكر هذه الأقوال ، فى الذمى ــ وإن اتجر حربى إلينا ، و بلغت تجارته كذمى . انتهى .

ونقل صالح اعتبار العشرين للذمى ، والعشرة للحربى .

وقال القـاضى أبو الحسين : يعشر للذمى بعشرة ، وللحربى خمسة . انتهى .

وقيل : يجب فى نصف ما يجب فى مقداره من الذمى .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ فى كلِّ عَامٍ مَرَّة ﴾

هذا الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جمهور الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والـكافى ، والمغنى ، والشرح ، ونصراه .

قال فى الـكافى : هذا الصحيح . وصححه فى النظم أيضاً .

وقال ابن حامد : يؤخذ من الحربى كلما دخل إلينا . واختاره الآمدى . وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، ونهاية ابن رزين ، ونظمها .

وظاهر الحاوى الكبير : الإطلاق .

فائدة : لا يعشر ثمن الخمر والخنزير . على الصحيح من المذهب . نص عليه . قدمه فى الفروع ، والحاويين ، والمحرر ، والرعاية الصغرى .

وعنه يعشران . جزم به فى الروضة ، والغنية ، وزادوا : أنه يؤخذ عشر ثمنه ، وأطلقهما فى الكافى ، والرعاية الكبرى .

وخرج المجد : يعشر ثمن الخمر ، دون الخنزير .

قوله ﴿وَعَلَى الإِمَامِ حِفْظُهُمْ ، والمنعُ مِنْ أَذَاهُمْ ، وَاسْتِنْقَاذُ مَنْ أُسِرَ مِنْهُمْ﴾

يلزم الإمام حمايتهم من مسلم وذمى وحربى . جزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب الرعايتين ، والحاويين [والوجيز ، والمحرر ، وغيرهم .

وأما استنقاذ من أسر منهم : فجزم المصنف هنا بلزومه . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والوجيز ، والرعايتين والحاويين] وغيرهم . وقدمه فى الشرح . وقال : هو ظاهر كلام الخرقى . وقدمه فى النظم .

وقال القاضى : إنما يجب فداؤهم إذا استعان بهم الإمام فى القتال ، فسُبوا .

قال المصنف ، والشارح ، والزركشى : وهو المنصوص عن أحمد .

قوله ﴿ وَإِنْ تَحَاكَمَ بَعْضُهُمْ مع بَعْضٍ ، أَوِ اسْتَعْدَى بعضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ : خُيِّرَ بَيْنَ الحكم بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ تَرْكِهِمْ ﴾ .

هذا إحدى الروايات ، أعنى الخيرة فى الحكم وعدمه ، و بين الاستعداء وعدمه قال فى المحرر [والفروع] وهو الأشهر عنه .

قال الزركشى : وهو المشهور . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين .

وعنه يلزمه الاعداء والحكم بينهم . قدمه فى المحرر . وأطلقهما فى الكافى .

وعنه يلزمه إن اختلفت الملة ، وإلا خير . وأطلقهن فى الفروع .

وعنه إن تظالموا فى حق آدمى : لزمهم الحكم . وإلا فهو مخير . قال فى المحرر : وهو أصح عندى .

وقال فى الروضة ، فى إرث المجوس : يخير إذا تحاكموا إلينا . واحتج بأنه التخيير .

قال فى الفروع : فظاهر ماتقدم : أنهم على الخلاف ، لأنهم أهل ذمة ، ويلزمهم حكمنا لا شريعتنا .

تنبيه : متى قلنا له الخيرة : جاز له أن يعدى . ويحكم بطلب أحدهما ، على الصحيح من المذهب .

وعنه لا يجوز إلا باتفاقهما ، كما لو كانوا مستأمنين اتفاقا .

فائدتان

إحداهما : لا يحضر يهوديا يوم السبت . ذكره ابن عقيل . أى لبقاء تحريمه . وفيه وجهان . أو لا يحضره مطلقاً ، لضرره بإفساد سبته .

قال ابن عقيل : ويحتمل أن السبت مستثنى من عمل فى إجارة . ذكر ذلك فى الفروع ، واقتصر عليه [قاله فى المحرر ، وشرحه ، والنظم] .

وقال فى الرعايتين ، والحاويين : وفى بقاء تحريم يوم السبت عليهم وجهان . ويأتى هذا أيضاً فى باب الوكالة .

الثانية : لو تحاكم إلينا مستأمنان خُير فى الحكم وعدمه ، بلا خلاف أعلمه .

قوله ﴿ وَإِنْ تبَايَعُوا بُيُوعًا فَاسِدَةً ، وتقَابَضُوا : لَمْ يَنقُضْ فِعلَهُمْ ، وَإِن لَمْ يَتقَابَضُوا فَسَخَه ، سَوَاءٌ كَانَ قَدْ حَكَمَ بَيْنَهُمْ حَاكِمُهُم أوْ لَا ﴾

الصحيح من المذهب : أنهم إذا لم يتقابضوا بيوعهم ، وكانت فاسدة : يفسخها

ولو كان قد ألزمهم حاكمهم بذلك . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : إذا ترافعوا إلينا ، بعد أن ألزمهم حاكمهم بالقبض : نفذ حكمه . وهذا لالتزامهم بحكمه ، لا للزومه لهم .

قال فى الفروع : والأشهر هنا : أنه لايلزمهم حكمه . لأنه لغو . لعدم وجود الشرط . وهو الإسلام . وأطلقهما فى الرعايتين .

وقال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : هما روايتان .

وقال فى الحاويين : وإن ألزمهم حاكمهم القبض ، احتمل نقضه وإمضاؤه . انتهى .

وعنه فى الخمر المقبوضة دون ثمنها : يدفعه المشترى إلى البائع أو وارثه ، بخلاف خنزير . لحرمة عينه . فلو أسلم الوارث فله الثمن . قاله فى المبهج ، والمستوعب ، والترغيب ، والرعايتين ، والحاويين ، لثبوته قبل إسلامه . ونقله أبو داود .

قوله ﴿ وَإِنْ تَهَوَّدَ نَصْرَانِيٌّ ، أَوْ تَنَصَّرَ يَهُودِىٌّ : لَمْ يُقَرَّ ، وَلَمْ يُقْبَلْ مِنْه إلاّ الإسْلاَمُ ، أَوِ الّدِينُ الَّذِى كان عَلَيْهِ ﴾

هذه إحدى الروايات . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، وإدراك الغاية .

ويحتمل أن لايقبل منه إلا الإسلام . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله ، فلا يقر على غير الإسلام .

وعنه يقر مطلقاً ، وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره الخلال ، وصاحبه أبو بكر وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والنظم . وأطلقهن فى الشرح .

وعنه يقر على أفضل مما كان عليه ، كيهودى تنصر فى وجه . ذكره فى الوسيلة .

قال الشيخ تقى الدين : اتفقوا على التسوية بين اليهودية والنصرانية، لتقابلهما وتعارضهما . وأطلقهن فى الفروع ، والمحرر ، وتجريد العناية .

تنبيهان

أحدهما : حيث قلنا لا يقر فيما تقدم ، وأبى : هدد وضرب وحبس . على الصحيح من المذهب .

قال ابن منجا : هـذا المذهب . واختاره . وجزم به فى المحرر ، والفروع . وقدمه فى الرعايتين ، والحـاويين . ويحتمل أن يقبل . وهو رواية فى الشرح . وأطلقهما .

الثاني: حيث قلنا « يقتل » فهل يستتاب ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

قلت : الأولى الاستتابة لاسيما إذا قلنا : لا يقبل منه إلا الإسلام .

قوله ﴿ وَإِنِ انْتَقَلَ إِلى غَيْرِ دِينِ أَهْلِ الْكِتَابِ ﴾ يعنى اليهود والنصارى ﴿ أَوِ انْتَقَلَ المجُوسِى إِلَى غَيْرِ دِينِ أَهْلِ الْكِتَابِ : لَمْ يُقَرّ ﴾

إذا انتقل الـكتابى إلى غير دين أهل الـكتاب : لم يقر عليه . هذا المذهب .

قال المصنف ، والشارح : لا نعلم فيه خلافا .

قلت : ونص عليه . وجزم به ابن منجا فى شرحه ، وصاحب الوجيز . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وعنه يقر على دين يقر أهله عليه ، كما إذا تمجس . وهو قول فى الرعاية وغيرها .

فعلى المذهب : لايقبل منه إلا الإسلام ، أو السيف . نص عليه أحمد . واختاره الخلال وصاحبه . وجزم به ابن منجا فى شرحه ، والمصنف هنا . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وعنه لايقبل منه إلا الإسلام ، أو الدين الذى كان عليه .

وعنه : يقبل منه أحد ثلاثة أشياء : الإسلام ، أو الدين الذى كان عليه ، أو دين أهل الـكتاب . وأطلقهن فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع .

وأما إذا انتقل المجوسى إلى غير دين أهل الكتاب : لم يقر عليه ، ولم يقبل منه إلا الإسلام . فإن أبى قتل . وهو المذهب ، وإحدى الروايات . جزم به ابن منجا فى شرحه ، والرعايتين ، والحاويين . واختاره الخلال وصاحبه .

وعنه يقبل منه الإسلام ، أو دين أهل الكتاب .

وعنه أو دينه الأول . وأطلقهن فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنِ انْتَقَلَ غَيْرُ الكِتَابِىِّ إِلَى دِينِ أَهْلِ الكِتَابِ ، أُقِرَّ ﴾

إذا انتقل غير الكتابى إلى دين أهل الكتاب . فلا يخلو : إما أن يكون مجوسياً ، أو غير مجوسى . فإن كان غير مجوسى ، فالصحيح من المذهب : أنه يقر .

قال ابن منجا فى [شرحه] هذا المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

قال فى الفروع : وإن انتقل غير كتابى ومجوسى إلى دينهما قبل البعث . فله حكمها ، وكذا بعدها .

وعنه إن لم يسلم قتل . وعنه وإن تمجس . انتهى .

﴿ ويَحْتَمِلُ أَنْ لاَ يُقْبَلَ منه إلا الإسلام ﴾

فإن لم يسلم قتل . وهو رواية عن أحمد . ذكرها الأصحاب .

وإن كان مجوسياً ، فانتقل إلى دين أهل الكتاب ، فالصحيح من المذهب : أنه يقر ، نص عليه .

قال ابن منجا : هذا المذهب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

ويحتمل أن لا يقبل منه إلا الإسلام . وهو رواية عن أحمد رحمه الله .

وعنه رواية ثالثة : لا يقبل منه إلا الإسلام ، أو دينه الذى كان عليه . وهو قول فى الرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع .

قوله ﴿ فَإِنْ تَمَجَّسَ الْوَثَنِيُّ فَهَلْ يُقَرُّ ؟ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يقر عليه . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

قال الشارح : وهو أولى ، وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفروع وتقدم لفظه

والثانية : لا يقر . ولا يقبل منه إلا الإسلام أو السيف .

تنبيه : ذكر الأصحاب : أنه لو تهود ، أو تنصر ، أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل : أقر بلا نزاع ، وأخذت منه الجزية بلا نزاع .

وإن كان قبل البعثة وبعد التبديل : فهل هو كما قبل التبديل ، أو كما بعد البعثة ؟ فيه خلاف سبق فى باب الجزية .

وإن كان بعد البعثة أو قبلها ، وبعد التبديل ـ على القول بأنه كما بعد البعثة ـ فهذا محل هذه الأحكام المذكورة هنا . والخلاف إنما هو فى هذا الأخير . فليعلم ذلك . صرح به الأصحاب . منهم صاحب المحرر ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم .

وقد تقدم فى أول باب عقد الذمة التنبيه على بعض ذلك فى كلام المصنف رحمه الله وغيره .

فائدة : قوله ﴿ وَإِذَا امْتَنَعَ الذِّمِّيُّ مِنْ بَذْلِ الْجِزْيَةِ ، أَوِ الْتِزَامِ أَحْكَامِ الْمِلَّةِ : انْتَقَضَ عَهْدُهُ ﴾ .

بلا نزاع . لكن قال المصنف ـ وتبعه الشارح ـ : ينتقض عهده بشرط أن يحكم به حاكم .

قال الزركشى : ولم أر هذا الشرط لغيره . انتهى .

وكذا لو أبى من الصغار انتقض عهده . قاله الشيخ تقى الدين .

وكذا لو لحق بدار الحرب مقيما بها ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : هذا الأشهر . وجزم به فى الحاويين ، والرعايتين ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وقيل : لا ينتقض عهده بذلك .

وكذا لو قاتل المسلمين انتقض عهده بلا خلاف .

قوله ﴿ وَإِنْ تَعَدَّى عَلَى مُسْلِمٍ بِقَتْلٍ ، أَوْ قَذْفٍ ، أَوْ زِنًا ، أَوْ قَطْعِ طَرِيقٍ ، أو تَجَسُّسٍ ، أو إِيوَاءِ جَاسُوسٍ ، أو ذِكْرِ اللهِ تعالَى ، أو كتابه ، أو رَسُولِهِ صلى الله عليه وسلم بِسُوءٍ : فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وكذلك لو فتن مسلماً عن دينه ، أو أصاب مسلمة باسم نكاح ونحوها .

وأطلقهما فى الهداية [والمذهب] والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والبلغة ، والشرح ، وغيرهم . ولم يذكر القذف فى الكافى ، والهادى ، والبلغة . بل عَدًّا ذلك ثمانية . ولم يذكراه

إحداهما : ينتقض عهده بذلك فى غير القذف . وهو المذهب . سواء شرط عليهم أولا . اختاره القاضى ، والشريف أبو حفص . وصححه فى النظم .

قال الزركشى : ينتقض على المنصوص ، والمختار للأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى مسبوك الذهب ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وتجريد العناية ، وإدراك الغاية ، وغيرهم .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقيد أبو الخطاب القتل بالعمد . وهو حسن . وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وظاهر كلام جماعة : الإطلاق .

والصواب الأول . والظاهر : أنه مراد من أطلق .

والرواية الثانية : لا ينتقض عهده بذلك ، ما لم يشترط عليهم . لكن يقام

عليه الحد فيما يوجبه . ويقتص منه فيما يوجب القصاص . ويعزر فيما سوى ذلك بما ينكف به أمثاله عن فعله .

وذكر فى الوسيلة : إن لم ننقضه فى غير ذكر الله ، أو كتابه ، أو رسوله صلى الله عليه وسلم بسوء . وشرط [عليه] فوجهان .

وقال فى الرعاية ، قلت : ويحتمل النقض بمخالفة الشرط .

وأما القذف : فالمذهب أنه لا ينقض عهده به . نص عليه فى رواية . وقدمه فى المحرر ، والفروع . وصححه فى النظم .

وعنه ينقض . ذكرها المصنف هنا ، وجماعة من الأصحاب .

قال ابن منجا : هذا المذهب . وهو أولى . وجزم به فى الوجيز ، وتجريد العناية . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وذكر هذه الرواية فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . قال الزركشى : وحكى أبو محمد رواية فى المقنع بالنقض . ولعله أراد مخرجه .

تنبيه : حكى الروايتين فى القذف وغيره : المصنفُ رحمه الله ، وجماعة كثيرة من الأصحاب .

وقال فى المحرر : وإن قذف مسلماً لم ينقض . نص عليه .

وقيل : بلى . وإن فتنه عن دينه ـ وعَدَّد ما تقدم ـ انتقض . نص عليه .

وقيل : فيه روايتان ، بناء على نصه فى القذف . والأصح : التفرقة . انتهى .

وقال فى تجريد العناية : إذا زنى بمسلمة ـ وعدد ما تقدم ـ انتقض عهده نصاً وخرج لا من قذف مسلم نصاً . وقدم هذه الطريقة فى الفروع .

فائدة : حكم ما إذ سحره فآذاه فى تصرفه : حكم القذف . نص عليهما .

قوله ﴿ وَإِنْ أَظْهَرَ مُنْكَرًا ، أَو رَفَعَ صَوْتَهُ بِكِتَابِهِ وَنَحْوِهِ : لم يَنْتَقِضْ عَهْدُهُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

قال الشارح : قال غير الخرقى من أصحابنا : لا ينتقض عهده .

قال الزركشى : هذا اختيار الأكثر . وصححه فى النظم وغيره . وقدمه فى المحرر وغيره . واختاره القاضى وغيره .

وظاهر كلام الخرقى : أنه ينتقض إن كان مشروطاً عليهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والفروع .

فائدة : وكذا حكم كل ما شرط عليهم فخالفوه .

تنبيه : محل الخلاف بين الخرقى والجماعة : إذا اشترط عليهم .

قال الزركشى : لا خلاف — فيما أعلم — أنه إذا لم يشترط عليهم لا ينتقض به عهدهم . وإن اشترط عليهم فقولان : اختيار الخرقى ، واختيار الأكثر .

وقال فى الفروع : وإن أتى بما منع منه فى الفصل الأول : فهل يلزم تركه بعقد الذمة ؟ فيه وجهان . وإن لزم ، أو شرط تركه : فنى نقضه وجهان .

وذكر ابن عقيل روايتين . وذكر فى مناظراته فى رجم يهوديين زنيا ، يحتمل نقض العهد . وينتقض بإظهار ماأخذ عليهم ستره مما هو دين لهم . فكيف بإظهار ما ليس بدين ؟ انتهى .

وذكر جماعة الخلاف مع الشرط فقط .

قال ابن شهاب وغيره : يلزم أهل الذمة ما ذكر فى شروط عمر . وذكره ابن رزين .

لكن قال ابن شهاب : من أقام من الروم فى مدائن الشام : لزمتهم هذه الشروط . شرطت عليهم أو لا .

قال : وما عدا الشام . فقال الخرقى : إن شرط عليهم فى عقد الذمة :

انتقض العهد بمخالفته ، وإلا فلا . لأنه قال : ومن نقض العهد بمخالفة شيء مما صولحوا عليه : حل ماله ودمه .

وقال الشيخ تقى الدين ـ فى نصرانى لعن مسلماً ـ : تجب عقوبته بما يردعه وأمثاله عن ذلك . وفى مذهب أحمد وغيره [قول] يقتل . لكن المعروف فى المذاهب الأربعة : القول الأول . انتهى كلام صاحب الفروع .

قوله ﴿ وَلَا يَنْتَقِضُ عَهْدُ نِسَائِهِ وَأَولَادِهِ بِنَقْضِ عَهْدِهِ ﴾

هذا المذهب . وسواء لحقوا بدار الحرب أو لا . نقله عبد الله . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع . وقال : جزم به جماعة .

وقال فى العمدة : ولا ينتقض عهد نسائه وأولاده ، إلا أن يذهب بهم إلى دار الحرب .

قلت : وهو الصواب .

وذكر القاضى فى الأحكام السلطانية : أنه ينتقض فى أولاده ، كولد حادث بعد نقضه بدار الحرب . نقله عبد الله .

ولم يقيد فى الفصول ، والمحرر : الولد الحادث بدار الحرب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره : أنه لا ينتقض عهدهم . ولو علموا بنقض عهد أبيهم ، أو زوجهن ، ولم ينكروه . وهو أحد الوجهين .

وقيل : ينتقض إذا علموا ولم ينكروا . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وجزم به فى الصغرى ، كالهدنة .

قلت : والظاهر أن محلهما فى المميز . وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : لو جاءنا بأمان . فحصل له ذرية عندنا ، ثم نقض العهد : فهو كذمى . ذكره فى المنتخب ، واقتصر عليه فى الفروع .

وتقدم نقض عهده فى ذريته فى المهادنة .

وكذا من لم ينكر عليهم ، أو لم يغير لهم ، أو لم يخبر به الإمام ونحوه ، فى باب الهدنة .

قوله ﴿ وَإِذَا انْتَقَضَ عَهْدُهُ : خُيِّرَ الإِمَامُ فيه ، كالأسِيرِ الْحَرْبِىّ ﴾

فيخير فيه ، كما تقدم فى أثناء كتاب الجهاد .

هذا المذهب . قال فى الفروع : وهو الأشهر . واختاره القاضى . وقدمه فى الشرح . وجزم به ابن منجا فى شرحه .

وقيل : يتعين قتله . وهو ظاهر كلام الخرقى . قال فى المحرر ، والنظم : هذا المنصوص .

قلت : هو المذهب . وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاويين . وأطلقهما فى الفروع ، والمحرر .

وقيل : من نقض العهد بغير القتال ألحق بمأمنه .

وقيل : يتعين قتل من سب النبى صلى الله عليه وسلم .

قلت : وهذا هو الصواب . وجزم به فى الإرشاد ، وابن البنا فى الخصال ، وصاحب المستوعب ، والمحرر ، والنظم ، وغيرهم . واختاره القاضى فى الخلاف .

وذكر الشيخ تقى الدين : أن هذا هو الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : يتعين قتله على المذهب ، وإن أسلم .

قال الشارح : وقال بعض أصحابنا ، فيمن سب النبى صلى الله عليه وسلم : يقتل بكل حال . وذكر أن أحمد نص عليه .

فائدتان

إحداهما : محل هذا الخلاف : فيمن انتقض عهده ، ولم يلحق بدار الحرب . فأما إن لحق بدار الحرب ، فإنه يكون كالأسير الحربى قولا واحداً . جزم به فى الفروع

والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الكبير ، وغيرهم . وفى ماله الخلاف الآتى . قاله الزركشى وغيره .

وتقدم إذا رقّ بعد لحوقه بدار الحرب وله مال فى بلد الإسلام ما حكمه ؟ فى باب الأمان .

الثانية : لو أسلم من انتقض عهده : حرم قتله . ذكره جماعة . منهم صاحب الرعاية . وقدمه فى الفروع . وقال : والمراد غير السّاب لرسول الله صلى الله عليه وسلم فإنه يقتل ولو أسلم . على ما تقدم .

وقال فى المستوعب ، عمن حرم قتله : وكذا يحرم رقه .

وكذا قال فى الرعاية : وإن رق ثم أسلم بقى رقه .

وذكر الشيخ تقى الدين : أن أحمد قال ، فيمن زنى بمسلمة : يقتل . قيل له : فإن أسلم ؟ قال : يقتل وإن أسلم . هذا قد وجب عليه .

وقال الشيخ تقى الدين أيضاً — فيمن قهر قوماً من المسلمين ونقلهم إلى دار الحرب — ظاهر المذهب : أنه يقتل ، ولو بعد إسلامه . وأنه أشبه بالكتاب والسنة ، كالمحارب .

قوله ﴿ وَمَالُهُ فَىْءٌ فى ظَاهِرِ كلاَمِ الْخِرَقِىّ ﴾

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . فينقض عهده فى ماله ، كما ينتقض عهده فى نفسه . وهو المذهب . صححه فى المحرر . وقدمه فى الفروع . ذكراه فى أثناء باب الأمان . وقدمه فى النظم فى باب نقض العهد . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الكبير ، والخلاصة ، ونهاية ابن رزين ونظمها .

وقال أبو بكر : يكون لورثته ، فلا ينتقض عهده فى ماله . فإن لم يكن له ورثة ، فهو فىء . وهو رواية عن أحمد .

قال فى الرعاية : وعنه إرث . فإذا تاب قبل قتله دفع إليه . وإن مات فلوارثه . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والحاوى الصغير ، والمذهب ، وشرح ابن منجا .

وقال : وقيل الخلاف المذكور مبنى على انتقاض العهد فى المال بنقضه فى صاحبه . فإن قيل ينتقض : كان فيئاً . وإن قيل لا ينتقض : انتقل إلى الورثة . انتهى .

قلت : هذه طريقة صاحب الرعايتين ، والحاويين ، وجماعة .

كتاب البيع

قوله ﴿ وَهُوَ مُبَادَلَةُ المَالِ بِالمَالِ لِغَرَضِ التَّمَلُّكِ ﴾

اعلم أن للبيع معنيان : معنى فى اللغة . ومعنى فى الاصطلاح .

فمعناه فى اللغة : دفع عوض وأخذ معوض عنه .

وقال ابن منجا فى شرحه : أراد المصنف هنا بحده : بيان معنى البيع فى اللغة.

وقال فى المستوعب : البيع فى اللغة عبارة عن الإيجاب والقبول ، إذا تناول عينين ، أو عيناً بثمن .

وأما معناه فى الاصطلاح : فقال القاضى ، وابن الزاغونى ، وغيرهما : هو عبارة عن الإيجاب والقبول ، إذا تضمن عينين للتمليك .

وقال فى المستوعب : هو عبارة عن الإيجاب والقبول إذا تضمن مالين للتمليك . فأبدل « العينين » بمالين ، ليحترز عما ليس بمال .

ولا يطرد الحدان . أى كل واحد منهما غير مانع ، لدخول الربا . ويدخل القرض على الثانى . ولا ينعكسان . أى كل واحد منهما غير جامع ، لخروج المعاطاة ، وخروج المنافع ، وممر الدار ، ونحو ذلك .

قال المصنف : ويدخل فيه عقود سوى البيع .

وقال فى الرعاية الكبرى : هو بيع عين ومنفعة ، وما يتعلق بذلك .

وقال الزركشى : حد المصنف هنا حد شرعى ، لا لغوى . انتهى .

قلت : وهو مراده . لأنه بصدد ذلك ، لا بصدد حده فى اللغة .

فدخل فى حده بيع المعاطاة . لـكن يرد عليه القرض والربا ، فليس بمانع .

وتابعه على هذا الحد صاحب الحاوى الـكبير ، والفائق .

وقال فى النظم : هو مبادلة المال بالمال ، بقصد التملك بغير ربا .

وقال المصنف ، والشارح : هو مبادلة المال بالمال تمليكا وتملـكا .

وقال فى الوجيز : هو عبارة عن تمليك عين مالية ، أو منفعة مباحة ، على التأبيد ، بعوض مالى .

ويرد عليه أيضاً : الربا والقرض .

وبالجملة : قل أن يسلم حد .

قلت : لو قيل : هو مبـادلة عين أو منفعة مباحة مطلقاً بأحدهما كذلك على التأبيد فيهما ، بغير ربا ولا قرض : لسَلِمَ .

فائدة : اشتقاقه عند الأكثر من « الباع » لأن كل واحد منهما يمد باعه للأخذ منه .

قال الزركشى : ورُدَّ من جهة الصناعة .

قال المصنف وغيره : ويحتمل أن كل واحد منهما كان يبايع صاحبه ، أى يصافحه عند البيع . ولذلك يسمى البيع « صفقة »

وقال ابن رزين فى شرحه : البيع مشتق من الباع . وكان أحدهم يمد يده إلى صاحبه ، ويضرب عليها . ومنه قول عمر « البيع صفقة أو خيار » انتهى .

وقيل : هو مشتق من البيعة . قال الزركشى : وفيه نظر . إذ المصدر لايشتق من المصدر ، ثم معنى « البيع » غير معنى « المبايعة » .

وقال فى الفائق : هو مشتق من المبايعة ، بمعنى المطاوعة ، لامن الباع . انتهى

قوله ﴿ وَلَهُ صُورَتَانِ . إِحْدَاهُمَا : الإِيجَابُ وَالقَبُولُ . فَيَقُولُ البَائِعُ : بِعْتُكَ ، أَوْ مَلَّـكْتُكَ . وَنَحْوَهُمَا ﴾

مثل : وَلَّيتك ، أو شَرَّكتك فيه .

﴿ و يَقُولُ الْمُشْتَرِى : ابْتَعْتُ ، أو قَبِلْتُ ، وَمَا فِى مَعْنَاهُمَا ﴾ .

مثل تملكت ، وما يأتى من الألفاظ التى يصح بها البيع . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه لا ينعقد بدون « بعت » و « اشتريت » لا غيرهما . ذكرها فى التلخيص وغيره .

فوائد

إحداها : لو قال : بعتك بكذا . فقال : أنا آخذه بذلك : لم يصح . و إن قال أخذته منك ، أو بذلك : صح . نقله مهنا .

الثانية : لا ينعقد البيع بلفظ « السلف » و « السلم » قاله فى التلخيص فى باب السلم . وظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية المروذى : لا يصح البيع بلفظ « السلم » ذكره فى القاعدة الثامنة والثلاثين .

وقيل : يصح بلفظ « السلم » قاله القاضى .

الثالثة : قال فى التلخيص ، فى باب الصلح : فى انعقاد البيع بلفظ « الصلح » تردد . فيحتمل الصحة وعدمها .

وقال فى الفروع : و يصح بلفظ « الصلح » على ظاهر كلامه فى المحرر والفصول . وقاله فى الترغيب .

قوله ﴿ فَإِنْ تَقَدَّمَ القبُولُ الإِيجَابَ : جَازَ ، فِى إِحْدَى الرِوَايَتَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يجوز ، أى يصح . وهو المذهب . سواء تقدم بلفظ الماضى أو بلفظ الطلب ، كقوله : بِعنى ثوبك ، أو ملكنيه . فيقول : بعتك . جزم به فى الوجيز .

وغيره . وصححه فى التصحيح ، والنظم وغيرهما . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، وغيرهما .

والرواية الثانية : لا يجوز . أى لا يصح . اختارها أكثر الأصحاب . قاله فى الفروع ، كالنكاح .

قال فى النكت : نصره القاضى وأصحابه .

قال القاضى : هذه الرواية هى المشهورة . واختاره أبو بكر وغيره .

قال ابن هبيرة : هذه أشهرهما عن أحمد . انتهى .

وجزم به المبهج وغيره . وصححه فى الخلاصة وغيرها . وهو من مفردات المذهب .

وعنه إن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضى : صح . وإن تقدم بلفظ الطلب : لم يصح .

قال فى المغنى ، والحاويين : فإن تقدم بلفظ الماضى : صح . وإن تقدم بلفظ الطلب . فروايتان .

وقال فى الشرح ، والفائق : إن تقدم بلفظ الماضى : صح فى أصح الروايتين وإن تقدم بلفظ الطلب : فروايتان .

وقطع فى الكافى بالصحة ، إن تقدم بلفظ الماضى . وعدم الصحة إن تقدم بلفظ الطلب .

تنبيه : محل الخلاف — وهو مراد المصنف — إذا كان بلفظ الماضى المجرد عن الاستفهام ، أو بلفظ الطلب لاغير ، كما تقدم . أما لو كان بلفظ المضارع ، أو كان بلفظ الماضى المستفهم به ، مثل قوله : أبتعنى هذا بكذا ؟ أو أتبيعنى هذا بكذا ؟ فيقول : بعتك : لم يصح . نص عليه . حتى يقول بعد ذلك : ابتعت ، أو قبلت أو اشتريت ، أو تملكت ونحوها .

فوائد

الأولى : لو قال البـائع للمشترى : اشتره بكذا ، أو ابتعه بكذا . فقال : اشتريته ، أو ابتعته : لم يصح ، حتى يقول البائع بعده : بعتك ، أو ملـكتك . قاله فى الرعاية .

قال فى النـكت : وفيه نظر ظاهر . والأولى : أن يكون كتقدم الطلب من المشترى ، وأنه دال على الإيجاب والبذل . انتهى .

الثانية : لو قال : بعتك ، أو قبلت ، إن شاء الله : صح بلا نزاع أعلمه . وجزم به فى المغنى وغيره فى آخر باب الإقرار .

ويأتى نظيره فى النكاح . ويأتى ذلك فى باب ما يحصل به الإقرار .

الثالثة قوله ﴿ وَإِنْ تَرَاخَى الْقَبُولُ عَنِ الإِيجَاب : صَحَّ ، مَا دَامَا فِى الْمَجْلِسِ وَلَمْ يَتَشَاغَلاَ بِمَا يَقْطَعُه ﴾ .

قيد الأصحاب قولهم « ولم يتشاغلا بما يقطعه » بالعرف .

قوله ﴿ وَالثَّانِي : الْمُعَاطَاةُ ﴾

الصحيح من المذهب : صحة بيع المعاطاة مطلقا . وعليه جماهير الأصحاب . وهو المعمول به فى المذهب .

وقال القاضى : لا يصح إلا فى الشىء اليسير .

وعنه لا يصح مطلقاً . وقدمه فى الرعاية الـكبرى . وأطلقهن فى التلخيص ، والبلغة .

تنبيهات

أحدها : بيع المعاطاة كامثل المصنف ، ومثل مالو ساومه سلعة بثمن . فيقول : خذها ، أو هى لك ، أو قد أعطيتكها ، أو يقول : كيف تبيع الخبز ؟ فيقول :

كذا بدرهم . فيقول : خذ درهما ، أوزن . ونحو ذلك مما يدل على البيع والشراء . قاله فى الرعاية .

وقال أيضاً : ويصح بشرط خيار مجهول . كما فى المقبوض على وجه السوم والخيار مع قطع ثمنه عرفا وعادة .

قال فى الفروع : مثل المعاطاة ، وضع ثمنه عادة وأخذه .

الثاني : كلام المصنف كالصريح فى أن بيع المعاطاة لايسمى إيجاباً وقبولا وصرح به القاضى وغيره . فقال : الإيجاب والقبول للصيغة المتفق عليها .

قال الشيخ تقى الدين : عبارة أصحابنا وغيرهم تقتضى أن المعاطاة ونحوها ليست من الإيجاب والقبول . وهو تخصيص عرفى .

قال : والصواب أن الإيجاب والقبول اسم لكل تعاقد . فكل ما انعقد به البيع من الطرفين : سمى إثباته إيجاباً ، والتزامه قبولا .

الثالث : ظاهر كلام المصنف : أنه لايصح البيع بغير الإيجاب والقبول بالألفاظ المتقدمة بشرطها ، والمعاطاة . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه القاضى ، والأصحاب .

واختار الشيخ تقى الدين : صحة البيع بكل ما عده الناس بيعاً ، من متعاقب ومتراخ من قول أو فعل .

فائدتان

إحداهما : الصحيح من المذهب : أن الهبة كبيع المعطاة ، على مايأتى فى بابه .

قال فى الفروع : ومثله الهبة .

وقال فى المغنى ، والشرح ، والنظم . والرعاية الكبرى وغيرهم : وكذا الهبة ، والهدية ، والصدقة .

وذكر ابن عقيل وغيره : صحة الهبة . سواء صححنا بيع المعاطاة أولا . انتهى .

فمتى قلنا بالصحة : يكون تجهيزه لبنته بجهاز إلى زوجها تمليكا فى أصح الوجهين . قاله فى الفروع .

قال الشيخ تقى الدين : تجهيز المرأة بجهاز إلى بيت زوجها تمليك .

قال القاضى : قياس قولنا فى بيع المعاطاة : أنها تملكه بذلك . وأفتى به بعض أصحابنا .

الثانية : لا بأس بذوق المبيع عند الشراء . نص عليه . لقول ابن عباس . وقال الإمام أحمد مرة : لا أدرى ، إلا أن يستأذن . نص عليه .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُكْرَهًا : لَمْ يَصِحّ ﴾

هذا البيع . هذا المذهب بشرطه . وعليه الأصحاب .

وقال فى الفائق ، قلت : ويحتمل الصحة ، وثبوت الخيار عند زوال الإكراه .

فوائد

احداها : قوله ﴿ التَّرَاضِى به ، وهُوَ أَنْ يأْتِيا بِهِ اخْتِياراً ﴾

لو أكره على وزن مال ، فباع ملكه لذلك : كره الشراء ، وصح . على الصحيح من المذهب والروايتين . وهو بيع المضطر .

ونقل حنبل تحريمه وكراهيته .

واختار الشيخ تقى الدين الصحة من غير كراهة . ذكره عنه فى الفائق .

الثانية : بيع التلجئة ، والأمانة ـ وهو إن يظهرا بيعاً لم يريداه باطناً ، بل خوفا من ظالم دفعاً له ـ باطل . ذكره القاضى ، وأصحابه ، والمصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، والرعاية ، وغيرهم . وهو من مفردات المذهب .

وقال فى الرعاية : ومن خاف ضيعة ماله ، أو نهبه ، أو سرقته ، أو غصبه ، أو أخذه منه ظلما : صح بيعه .

قال فى الفروع ـ عن كلامه ـ وظاهره : أنه لو أودع شهادة . فقال : اشهدوا على أنى أبيعه ، أو أتبرع له به ، خوفا أو تقية : أنه يصح ذلك . خلافا لمالك فى التبرع .

قال الشيخ تقي الدين : من استولى على مال غيره ظلما بغير حق ، فطلبه صاحبه ، فجحده أومنعه إياه حتى يبيعه . فباعه على هذا الوجه : فهذا مكره بغير حق

الثالثة : لو أسرّا الثمن ألفاً بلا عقد . ثم عقده بألفين : ففي أيهما الثمن ؟ فيه وجهان . وأطلقهما في الفروع في باب الصداق ، والرعاية الكبرى . قطع ناظم المفردات : أن الثمن الذي أسرّاه . وهو من المفردات . وحكاه أبو الخطاب ، وأبو الحسين عن القاضي .

والذي قطع به القاضي في الجامع الصغير : أن الثمن ما أظهراه . ولو عقداه سرّا بثمن ، وعلانية بأكثر . فقال الحلواني : هو كالنكاح .اقتصر عليه في الفروع . ذكره في كتاب الصداق .

الرابعة : في صحة بيع الهازل وجهان . وأطلقهما في الفروع . وصحح في الفائق البطلان . واختاره القاضي . وجزم به المصنف ، والشارح . وهو ظاهر ماجزم به في الرعاية الكبرى .

قال في القواعد الأصولية والفقهية : والمشهور البطلان .

وقيل : لايبطل . اختاره أبو الخطاب . قاله في القواعد الأصولية والفقهية .

وقال في الانتصار : يقبل منه بقرينة .

الخامسة : من قال لآخر : اشترني من زيد ، فإني عبده . فاشتراه ، فبان حراً ، لم يلزمه العهدة . حضر البائع أو غاب . على الصحيح من المذهب . نقله الجماعة . كقوله : اشتر منه عبده هذا . ويؤدب هو وبائعه . لكن ما أخذه المقر غرمه . نص عليهما .

وسأله ابن الحكم عن رجل يقر بالعبودية حتى يباع ؟ فقال : يؤخذ البائع والمقر بالثمن . فإن مات أحدهما أو غاب ، أخذ الآخر بالثمن . واختاره الشيخ تقي الدين .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الفروع : ويتوجه هذا فى كل غارّ . وما هو ببعيد .

ولو كان الغار أنثى حُدَّت ولا مهر . نص عليه . ويلحق الولد .

السادسة : لو أقر أنه عبده فرهنه . قال فى الفروع : فيتوجه كبيع .

قلت : وهو الصواب .

ولم ينقل عن أحمد فيه إلا رواية ابن الحكم المتقدمة . وقال بها أبو بكر .

قوله ﴿ الثانى : أَنْ يكُونَ الْعَاقِدُ جَائِزَ التَّصَرُّفِ . وَهُوَ الْمُكَلَّفُ الرَّشِيدُ ﴾

الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب : اشتراط التكليف والرشد فى صحة البيع من حيث الجملة .

وعنه يصح تصرف المميز ، و يقف على إجازة وليه .

وعنه يصح مطلقا . ذكرها الفخر إسماعيل البغدادى .

وقال فى الانتصار ، وعيون المسائل : ذكر أبو بكر صحة بيعه ونكاحه .

قوله ﴿ إلاَّ الصَّبيَّ الْمُمَيِّزَ وَالسَّفِيهُ . فَإنَّهُ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُمَا بِإذْنِ وَلِيِّهِماَ فِى إحْدَى الروايتين ﴾

وهى المذهب . وعليه الأصحاب .

والرواية الأخرى : لا يصح تصرفهما إلا فى الشىء اليسير . وأطلقهما فى المغنى والشرح . وأطلق وجهين فى الكافى ، والتلخيص . وأطلقهما فى السفيه فى باب الحجر ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والكافى .

تنبيه : يستثنى من محل الخلاف : عدم وقف تصرف السفيه .

قال فى الفروع : والسفيه مثل المميز إلا فى عدم وقفه . يعنى أن لنا رواية فى المميز بصحة تصرفه ، ووقوفه على إجازة الولى . بخلاف السفيه .

ويستثنى أيضاً من الخلاف فى المميز ، والمراهق : تصرفه للاختبار . فإنه يصح قولا واحداً . جزم به فى الفروع ، والرعاية ، وغيرهما .

قلت : ظاهر كلام كثير من الأصحاب : إجراء الخلاف فيه .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : عدم صحة تصرف غير المميز مطلقا .

أما فى الكثير : فلا يصح . قولا واحدا . ولو أذن فيه الولى .

وأما فى اليسير : فالصحيح من المذهب : صحة تصرفه . وهو الصواب . قطع به فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لا يصح . وجزم به فى الرعاية الكبرى . وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : يصح تصرف العبد والأمة بغير إذن السيد فيما يصح فيه تصرف الصغير بغير إذن وليه . قاله الأصحاب .

تنبيه : أفادنا المصنف رحمه الله : أن تصرف الصبى والسفيه : لا يصح بغير إذن وليهما إلا فى الشىء اليسير . كما قال المصنف . وهو الصحيح فى الجملة . وهو المذهب . وعليه الأكثر .

ونقل حنبل : إن تزوج الصغير فبلغ أباه . فأجازه : جاز .

قال جماعة : ولو أجازه هو بعد رشده : لم يجز .

ونقل أبو طالب ، وأبو الحارث ، وابن مشيش : صحة عتقه إذا عقله .

وكذا قال فى عيون المسائل : يصح عتقه . وأن أحمد قاله .

[وقدم فى التبصرة صحة عتق المميز]

وذكر فى المبهج ، والترغيب فى صحة عتق المحجور عليه ، وابن عشر ، وابنة تسع : روايتين

وقال فى الموجز ، فى صحة عتق المميز : روايتان .

وقال فى الانتصار ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمصنف ، فى هـذا الـكتاب فى باب الحجر وغيرهم : فى صحة عتق السفيه روايتان .

و يأتى بعض ذلك فى أول كتاب العتق .

وقال ابن عقيل : الصحيح عن أحمد : عدم صحة عقوده . وأن شيخه القاضى قال : الصحيح عندى فى عقوده كلها روايتان .

وقدم فى التبصرة صحة عتق مميز وسفيه ومفلس .

ونقل حنبل : إذا بلغ عشرا تزوج وزوج وطلق .

وفى طريقة بعض أصحابنا فى صحة تصرف مميز ونفوذه بلا إذن ولى و إبرائه و إعتاقه وطلاقه : روايتان . انتهى .

وشراء السفيه فى ذمته ، واقتراضُه : لايصح . على الصحيح من المذهب . وقيل : يصح . و يأتى أحكام السفيه فى باب الحجر .

وأما الصبى : فله أحكام كثيرة متفرقة فى الفقه . ذكر أكثرها فى القواعد الأصولية . ويأتى بعضها فى كلام المصنف فى وصيته ، وتزويجه ، وطلاقه ، وظهاره ، و إيلائه ، و إسلامه ، وردته ، وشهادته ، و إقراره ، وغير ذلك .

وفى قبول المميز والسفيه . وكذا العبد : هبة ووصية بدون إذن ثلاثة أوجه . ثالثها : يصح من العبد دون غيره . نص عليه . قاله فى الفروع .

وذكر فى المغنى : أنه يصح قبول المميز . وكذا قبضه . واختاره أيضاً الشارح والحارثى . وفيه احتمال . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين فى السفيه والمميز . وأطلقهما فى الفائق فى الصغير .

قلت : الصواب الصحة فى الجميع . و يقبل من مميز .

قال أبو الفرج : ودونه هدية أرسل بها ، و إذنه فى دخول الدار ونحوها .

وفى جامع القاضى ، ومن فاسق وكافر . وذكره القرطبى إجماعاً .

وقال القاضي في موضع : يقبل منه إن ظن صدقه بقرينة ، وإلا فلا . قال في الفروع : وهذا متجه .

تنبيه : قوله ﴿ الثالثُ : أنْ يكُونَ المَبيعُ مَالاً . وَهُوَ مَا فِيهِ مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ ﴾

فتقييده بما فيه منفعة : احترازاً عما لا منفعة فيه ، كالحشرات ونحوها .

وتقييده المنفعة بالإباحة : احترازاً عما فيه منفعة غير مباحة ، كالخمر والخنزير ونحوهما .

وتقييده بالإباحة لغير ضرورة : احترازاً عما فيه منفعة مباحة لضرورة ، كالكلب ونحوه . قاله ابن منجا ، وقال : فلو قال المصنف « لغير حاجة » لكان أولى ، لأن اقتناء الكلب يحتاج إليه ولا يضطر . فمراده بالضرورة : الحاجة .

وقال الشارح : وقوله « لغير ضرورة » احترازاً من الميتة والمحرمات التي تباح في حال المخمصة ، والخمر التي تباح لدفع اللقمة بها . انتهى .

قلت : وهو أقعد من كلام ابن منجا . وهو مراد المصنف .

تنبيه : دخل في كلام المصنف صحة بيع مجاز في ملك غيره . ومعين من حائط يجعله باباً ، ومن أرضه يصنعه بئراً ، أو بالوعة ، وعلو بيت معين يبني عليه بناء موصوفا . ولو لم يكن البيت مبنياً ، على أصح الوجهين . قاله في الرعاية . وجزم به ابن عبدوس في تذكرته ، والهداية ، والخلاصة ، والحاوي الكبير .

وقيل : لا يصح إذا لم يكن مبنياً . وأطلقهما في الرعاية الصغرى ، والحاوي الصغير .

ويأتي ذلك في كلام المصنف في باب الصلح .

قوله ﴿ فيَجُوزُ بيْعُ البغْلِ وَالحِمَارِ ﴾

هذا المذهب ، بلا ريب . وعليه الأصحاب . وحكاه في التلخيص ، والبلغة إجماعاً .

وقال الأزجى فى النهاية : القياس أنه لايجوز بيعهما ، إن قلنا بنجاستهما . وخرجه ابن عقيل قولا .

قوله ﴿ وَدُودِ القَزِّ ﴾

الصحيح من المذهب : جواز بيع دود القز . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به كثير من الأصحاب . وقال أبو الخطاب فى انتصاره : لايجوز بيعه .

قوله ﴿ وَ بِزْرِهُ ﴾

يعنى إذا لم يدب . هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والفروع وغيرهم .

وفيه وجه : لايجوز بيعه مالم يدب . وجزم به فى عيون المسائل . واختاره القاضى . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

فائدة : إذا دب بزر القز فهو من دود القز . حكمه حكمه ، كما تقدم .

قوله ﴿ وَالنَّحْلِ مُنفَرِدًا ، وَفِى كَوَّارَاتِهِ ﴾

يجوز بيع النحل منفرداً . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمغنى [ومسبوك الذهب . والمغنى] والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والمحرر ، والحاويين ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم . وصححه فى الفروع . وقدمه فى الرعايتين . وقيل : لايصح .

قوله ﴿ وَفِى كَوَّارَاتِهِ ﴾

الصحيح من المذهب : أنه يجوز بيع النحل مع كواراته . جزم به فى الهداية والمذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والحاوى الصغير ، والمنور ، وغيرهم . وصححه فى الفروع ، والرعايتين .

وقيل : لا يصح . قال القاضى : لا يصح بيعها فى كواراتها . وأطلقهما فى المغنى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والحاوى الكبير .

فعلى المذهب فيها : يشترط أن يشاهد النحل داخلا إليها عند الأكثر . قاله في الفروع . وقيل : لا يشترط . وقدمه في الرعايتين .

قال في الكبرى ــ بعد أن قدم هذا في بيعه منفرداً ــ وقيل : إذا رأياه فيها وعلما قدره وأمكن أخذه . وقيل : إن رأياه يدخلها . و إلا فلا .

فائدة : قال في التلخيص ، والبلغة ، وجماعة : لا يصح بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل . واقتصر عليه في الفائق . وقدمه في الرعايتين . وجزم به في الحاوي الصغير .

وقال في الفروع : وظاهر كلام بعضهم صحة ذلك . انتهى .

قلت : اختاره في الرعايتين .

وأما إذا كان مستوراً بأقراصه : فإنه لا يجوز بيعه . جزم به في المغني ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والحاوي الكبير ، وغيرهم .

فائدتان

إحداهما : ذكر الخرقي : أن الترياق لا يؤكل ، لأن فيه لحوم الحيات . فعلى هذا : لا يجوز بيعه ، لأن نفعه إنما يحصل بالأكل ، وهو محرم . فخلا من نفع مباح . ولا يجوز التداوي به ، ولا بِسُمّ الأفاعي .

فأما السم من الحشائش والنبات : فإن كان لا ينتفع به ، أو كان يقتل قليله : لم يجز بيعه لعدم نفعه . وإن انتفع به ، وأمكن التداوي بيسيره ، كالسقمونيا ونحوها : جاز بيعه .

الثانية : يصح بيع عَلَق لمص دم ، وديدان تترك في الشّصّ لصيد السمك . على الصحيح من المذهب . صححه في المغني ، والشرح ، والنظم ، والحاوي الكبير . وقدمه في الرعاية الكبرى .

وقيل : لا يصح . وأطلقهما في الفروع ، والفائق .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْهِرِّ وَالْفِيلِ وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ الَّتِى تَصْلُحُ لِلصَّيْدِ ، وَكَذا سِبَاعُ الطَّيْرِ .فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

هذا المذهب . صححه فى التصحيح ، والكافى ، والنظم ، وغيرهم . واختاره المصنف ، والشارح ، وابن رزين فى شرحه .

قال الحارثى فى شرحه : الأصح جواز بيع مايصلح للصيد . وقدمه ابن رزين فى شرحه ، والحاوى الكبير . وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

والأخرى : لا يجوز . اختارها أبو بكر ، وابن أبى موسى ، وصاحب الهدى .

قال فى القواعد الفقهية : لا يجوز بيع الهرّ . فى أصح الروايتين . واختاره فى الفائق فى الهر . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وتجريد العناية ، والزركشى ، وكذا الفائق فى غير الهر .

وقيل : يجوز فيما قيل بطهارته منها .

وقيل : يجوز بيع المعلَّم منها دون غيره . ويحتمله كلام المصنف هنا .

لكن الأولى : أنه أراد مايصلح أن يقبل التعليم . وهو محل الخلاف .

فعلى المذهب : فى جواز بيع فراخه ، وبيضه وجهان . وأطلقهما فى الفروع . وأطلقهما فى الرعاية فى البيض .

أحدهما : يجوز فيما إذا كان البيض ينتفع به . بأن يصير فراخاً . اختاره المصنف ، والشارح . وصححه فى النظم . وقدمه فى الكافى ، والحاوى الكبير ، وابن رزين .

قال الزركشى : إن قبل التعليم جاز على الأشهر ، كالجحش الصغير .

وقيل : لا يجوز بيعهما .

قال القاضى : لا يجوز بيع البيض لنجاسته . ورده المصنف ، والشارح .

تنبيه : قوله « التى تصلح للصيد » عائد إلى « سباع البهائم » فقط . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وتعليلهم يدل عليه . لا إلى الهر والفيل .

وقال فى الفروع : وفى بيع هر ومايُعَلَّم من الصيد ، أو يقبل التعليم . كفيل ، وفهد ، و باز . إلى آخره .

وقال بعد ذلك : فإن لم يقبل الفيل والفهد التعليم : لم يجز بيعه . كأسد ، وذئب ، وَدُبٌّ ، وغرابٌ .

فلعله أراد أن تعليم كل شىء بحسبه . فتعليم الفيل للركوب والحمل عليه ونحوهما . وتعليم غيره للصيد . لا أنه أراد تعليم الفيل للصيد . فإن هذا لم يعهد ، ولم يذكره الأصحاب فيما يصاد به على مايأتى . ولشيخنا عليه كلام فى حواشى الفروع .

فوائد

الأولى : فى جواز بيع مايصاد عليه ـ كالبومة التى يجعلها شباشاً [1] لتجمع الطيور إليها فيصيدها الصياد ـ وجهان . وهما احتمالان مطلقان فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى . وأطلقهما فى الفروع ، والحاوى الكبير . وكذا حكم اللقلق .

أحدهما : يجوز . قدمه ابن رزين فى شرحه . وكذا قدم الجواز فى اللقلق .

والثانى : لا يجوز .

الثانية : بيع القرد ، إن كان لأجل اللعب به : لم يصح . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الرعاية ، والمستوعب .

وقيل : يصح مع الكراهة . قدمه فى الحاوى الكبير . وقد أطلق الإمام أحمد رحمه الله كراهة بيع القردة وشراءها .

(١) هو طائر تخاط عيناه ويربط لينزل عليه الطير فيصاد .

فإن كان لأجل حفظ المتاع ونحوه . فقيل : يصح . اختاره ابن عقيل . وقدمه فى الحاوى الكبير . وتقدم نص أحمد .

قلت : وهو الصواب . وعمومات كلام كثير من الأصحاب تقتضى ذلك .

وقيل : لا يصح . قال المصنف ، والشارح : هو قياس قول أبى بكر ، وابن أبى موسى . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى المستوعب ، والرعايتين ، والفائق .

وظاهر المغنى ، والشرح ، والفروع : الإطلاق .

وقال فى آداب الرعايتين : يكره اقتناء قرد لأجل اللهو واللعب . وقيل : مطلقا .

قلت : الصواب تحريم اللعب .

الثالثة : يصح بيع طير لأجل صوته . كالهزار ، والبلبل ، والببغاء . ذكره جماعة . منهم : صاحب المستوعب ، والمصنف ، والشارح ، وصاحب الرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وشرح ابن رزين . وقدمه فى الفروع .

وقال الشيخ تقى الدين : يجوز بيعه إن جاز حبسه . وفى جواز حبسه احتمالان . ذكرهما ابن عقيل .

وقال فى الموجز : لا تصح إجارة ماقصد صوته . كديك ، وقمرى .

قال فى التبصرة : لا تصح إجارة مالا ينتفع به . كغنم ، ودجاج ، وقمرى ، وبلبل .

وقال فى الفنون : يكره .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَبْدِ الْمُرْتَدِّ وَالْمَرِيضِ ﴾ .

أما المرتد : فيجوز بيعه بلا نزاع . ونص عليه ، إلا أن صاحب الرعاية قال : يجوز بيعه مع جواز استتابته . وإلا فلا .

فائدة : لو جهل المشترى أنه مرتد . فله الأرش ، سواء قتل أو لا . وفيه احتمال أن له الثمن كله .

وأما المريض : فالصحيح من المذهب : جواز بيعه مطلقاً . وعليه الأصحاب .

وقيل : إن كان مأيوساً منه لم يجز بيعه . وإلا جاز .

قوله ﴿ وَفِي بَيْعِ الْجَانِي ، وَالْقَاتِلِ فِي الْمُحَارَبَةِ ، وَلَبَنِ الآدَمِيَّاتِ . وَجْهَانِ ﴾ .

أما بيع الجانى : فأطلق فى صحة بيعه وجهين . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى والحاويين .

أحدهما : يصح . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . صححه فى التصحيح ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والحاوى الكبير ، والوجيز والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، والفائق ، وغيرهم .

قال فى القاعدة الثالثة والخمسين : هو قول أكثر الأصحاب .

وقيل : لا يصح بيعه . اختاره أبو الخطاب فى الانتصار . قاله فى أول القاعدة الثالثة والخمسين .

فعلى المذهب : سواء كانت الجناية عمداً أو خطأ ، على النفس وما دونها . ثم ينظر ، فإن كان البائع معسراً بأرش الجناية فسخ البيع . وقدم حق المجنى عليه لتعلقه به . وإن كان موسراً بالأرش لزمه . وكان المبيع بحاله . لأنه بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه . فإذا باعه فقد اختار فداءه .

وأما المشترى إذا لم يعلم : فله الخيار بين أخذ الأرش أو الرد . فإن عفا عن الجناية قبل طلبها : سقط الرد والأرش . وإذا قتل ولم يعلم المشترى بأن دمه مستحق تعين الأرش لاغير . وهو من المفردات .

ويأتى هذا بعينه فى كلام المصنف فى آخر خيار العيب .

فائدة : السرقة جناية .

ويأتى هل يجوز بيع المدبر، والمكاتب، وأم الولد ؟ فى أبوابها .

وأما بيع القاتل فى المحاربة ـ يعنى إذا تحتم قتله ـ فأطلق المصنف فيه وجهين . وأطلقهما فى الكافى ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفائق .

أحدهما : يصح . وهو المذهب . صححه فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، والتصحيح . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والحاوى الكبير .

والوجه الثانى : لا يصح . قال القاضى : إذا قدر عليه قبل التوبة لم يصح بيعه . لأنه لا قيمة له . انتهى .

ومحل الخلاف : إذا تحتم قتله . فأما إذا تاب قبل القدرة عليه : فحكمه حكم الجانى على ما مرّ .

تنبيه : ألحق فى الرعاية الكبرى من تحتم قتله فى كفر بمن تحتم قتله فى المحاربة .

وأما بيع لبن الآدميات : فأطلق المصنف فيه وجهين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، وتجريد العناية .

أحدهما : يصح مطلقاً . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الخرقى . وصححه المصنف ، والشارح ، والناظم ، وصاحب التصحيح ، وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ومنتخب الأدمى . واختاره ابن حامد ، وابن عبدوس فى تذكرته .

والوجه الثانى : لا يصح مطلقاً . قال المصنف ، والشارح : ذهب جماعة من أصحابنا إلى تحريم بيعه . وجزم به فى المنور . وقدمه فى المحرر .

[فعليه : لو أتلفه متلف ضمنه . على الصحيح من المذهب ، ويحتمل أن لا يضمنه . كالدمع والعرق . قاله القاضى . ونقله فى شرح المحرر للشيخ تقى الدين] .

وقيل : يصح من الأمة دون الحرة . وأطلقهن فى الفائق ، وأطلق الإمام أحمد رحمه الله الكراهة .

فائدة : لا يجوز بيع لبن الرجل . ذكره القاضى محل وفاق . وتابعه الشيخ تقى الدين على ذلك .

قلت : وفى تقييد [بعض] الأصحاب ذلك بالآدميات إيماء إلى ذلك .

فائدة : لا يصح بيع من نذر عتقه . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : الأشهر منعه . وجزم به فى المحرر ، والفائق ، والمنور ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الرعايتين ، والنظم .

وقال القاضى ، وصاحب المنتخب : فى بيعه نظر .

وقال فى الرعايتين – من عنده ، بعد أن قدم عليه الصحة – قلت : إن علقه بشرط صح بيعه قبله .

زاد فى الكبرى : ويحتمل وجوب الكفارة وجهين . وجزم بما اختاره فى الرعاية صاحب الحاوى الصغير .

وقال الناظم ، وقيل : قبيل الشرط بعه .

قوله ﴿ وَفِى جَوَازِ بَيْعِ المصْحَفِ رِوايَتَانِ ﴾

وأطلقهما فى المذهب ، والتلخيص ، والبلغة ، وتجريد العناية .

إحداهما : لا يجوز ولا يصح . وهو المذهب على ما اصطلحناه .

قال الإمام أحمد : لا أعلم فى بيعه رخصة . وجزم به فى الوجيز . واختاره المصنف ، والشارح . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والنظم ، والكافى ، وابن رزين فى شرحه . ونصره .

الرواية الثانية : يجوز بيعه ، ويكره . صححه فى التصحيح ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة . وجزم به فى المنور ، وإدراك الغاية ، ومنتخب الأدمى .

قال فى الرعاية الـكبرى : وهو أظهر . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والهادى ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق . ونظم المفردات . وهو منها . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه رواية ثالثة : يجوز من غير كراهة . ذكرها أبو الخطاب . وأطلقهن فى الفروع

فائدة

حكم إجارته حكم بيعه خلافاً ومذهباً . وكذا رهنه . قاله ناظم المفردات وغيره . ويأتى فى آخر كتاب الوقف جواز بيعه إذا تعطلت منافعه .

قوله ﴿ وَفِى كَرَاهَةِ شِرَائه وإبْدَالِه رِوَايَتَان ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والهادى ، والتلخيص ، والبلغة ، والفائق ، والحاويين .

إحداهما : لا يكره . وهو المذهب . فقد رخص الإمام أحمد فى شرائه . وجزم به فى الوجيز ، والمنور . وصححه فى التصحيح .

قال فى الفروع : الأصح أنهما لا يحرمان . وقدمه فى المحرر ، والشرح . واختار ابن عبدوس كراهة الشراء وعدم كراهة الإبدال .

والرواية الثانية : يكره . قدمه فى الرعايتين .

وعنه يحرم . ولم يذكرها بعضهم .

وذكر أبو بكر فى المبادلة : هل هى بيع أم لا ؟ على روايتين .

وأنـكر القاضى ذلك ، وقال : هى بيع بلا خلاف . وإنما اختار الإمام أحمد إبدال المصحف بمثله لأنه لا يدل على الرغبة عنه ، ولا على الاستبدال به بعوض دنيوى ، بخلاف أخذ ثمنه . ذكره فى القاعدة الثالثة والأربعين بعد المائة .

وتقدم نظير ذلك فى أواخر كتاب الزكاة بعد قوله « وإن باعه بنصاب من جنسه بنى على حوله » .

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك : إذا كان مسلماً . فأما إن كان كافراً : فلا يجوز بيعه له قولاً واحد . وإن ملكه بإرث أو غيره ألزم بإزالة ملكه عنه .

وتقدم التنبيه على ذلك فى أواخر نواقض الوضوء .

ويأتى فى أثناء الرهن : هل تجوز القراءة فيه من غير إذن ربه ؟ وهل يلزمه بذله للقراءة فيه ؟

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ ﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وقال الحارثى فى شرحه فى كتاب الوقف ـ عند قول المصنف « ولا يصح وقف الكلب » ـ والصحيح اختصاص النهى عن البيع بما عدى كلب الصيد . بدليل رواية حماد بن سلمة عن أبى الزبير عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما . قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب ، والسنور ، إلا كلب صيد » والإسناد جيد . قال : فيصح وقف المعلم . لأن بيعه جائز . انتهى .

ويأتى ذلك فى كتاب الوقف .

قال الزركشى : ومال بعض أصحابنا المتأخرين إلى جواز بيعه .

وتأتى أحكام الكلب المباح واقتناؤه ، فى باب الموصى به .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ السِّرْجِينِ النَّجِسِ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وخرج قول بصحة بيعه من الدهن النجس .

قال مهنا : سألت أبا عبد الله عن السلَم فى البعر والسرجين ؟ فقال : لا بأس .

وأطلق ابن رزين فى بيع النجاسة وجهين .

وأطلق أبو الخطاب جواز بيع جلد الميتة .

قال فى الفروع : فيتوجه منه بيع نجاسة يجوز الانتفاع بها ولا فرق ، ولا إجماع كما قيل . ذكره فى باب الآنية . وتقدم ذلك .

وتقدم أيضاً ـ على المنع ـ هل يجوز إيقاد النجاسة ؟ فى أوائل كتاب الطهارة .

وتقدم فى باب الآنية : هل يجوز بيع جلد الميتة قبل الدبغ أو بعده .

قوله ﴿ وَلاَ الأَدْهَانُ النَّجِسة ﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى المذهب ، والكافى وغيرهما : هذا ظاهر المذهب .

قال المصنف ، الشارح ، والناظم ، وغيرهم : هذا الصحيح من المذهب .

وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المستوعب ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق وغيرهم .

وعنه يجوز بيعها لكافر يعلم نجاستها . ذكرها أبو الخطاب فى باب الأطعمة . ومن بعده .

وخرج أبو الخطاب ، والمصنف ، وصاحب التلخيص ، وغيرهم : جواز بيعها حتى لمسلم ، من رواية جواز الاستصباح بها ، على ما يأتى من تخريج المصنف فى كلامه .

وقيل : يجوز بيعها إن قلنا تطهر بغسلها وإلا فلا . قاله فى الرعاية .

قلت : هذا المذهب . ولا حاجة إلى حكايته قولاً . ولهذا قال فى المحرر ، والحاويين ، وغيرهم ـ على القول بأنها تطهر ـ يجوز بيعها . ولم يحكوا خلافاً .

وقيل : يجوز بيعها إن جاز الاستصباح بها . ولعله القول المخرج المتقدم . لكن حكاهما فى الرعاية .

تنبيه : قال ابن منجا فى شرحه : مراد المصنف بقوله فى الرواية الثانية ﴿ يعْلَمُ نجاسَتَها ﴾ اعتقاده للطهارة . قال : لأن نفس العلم بالنجاسة ليس شرطاً فى بيع الثوب النجس . فكذا هنا .

قال فى المطلع : وقوله « يعلم نجاستها » بمعنى أنه يجوز له فى شريعته الانتفاع بها .

قلت : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب : اشتراط إعلامه بنجاسته

لاغير ، سواء اعتقد طهارته أو لا . وهو كالصريح فى كلام صاحب التلخيص فيه . فإنه قال : وعنه يباع لـكافر بشرط أن يعلم بالحال .

وقال فى الهداية وغيره : بشرط أن يعلمه أنها نجسة .

وقد استدل لهذه الرواية بما يوافق ما نقول . فانهم استدلوا بقول أبى موسى « لُتُّوا به السويق ، وبيعوه . ولا تبيعوه من مسلم . وبينوه » .

وقال فى الـكافى : ويعلم بحاله لأنه يعتقد حله .

قوله ﴿ وَفى جوَازِ الاسْتِصْباح بها روايتان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والإيضاح ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والـكافى ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، وابن تميم ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفائق ، والمذهب الأحمد ، والفروع .

إحداهما : يجوز . وهو المذهب . صححه فى التصحيح ، والخلاصة ، والرعاية الـكبرى ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا أشهر الروايتين . ونصرها فى المغنى . واختاره الخرقى ، والشيخ تقى الدين وغيرهما . وجزم به فى الإفادات فى باب النجاسة .

والرواية الثانية : لايجوز الاستصباح بها . جزم به فى الوجيز .

فائدتان

احداهما : حيث جوزنا الاستصباح بها . فيكون على وجه لا تتعدى نجاسته إما بأن يجعل فى إبريق ، ويصب منه فى المصباح ولا يمس ، وإما بأن يدع على رأس الجرة التى فيها الدهن سراجاً مثقوبا ، ويطينه على رأس إناء الدهن . وكلما نقص دهن السراج صب فيه ماء ، بحيث يرفع الدهن ، فيملأ السراج وما أشبهه . قاله جماعة . ونقله طائفة عن الإمام أحمد .

قلت : الذى يظهر : أن هذا ليس شرطاً فى صحة البيع . وظاهر كلام الفروع : أنه جعله شرطاً عند القائلين به .

الثانية : لايجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، ولا بشحم الكلب ، والخنزير ، ولا الانتفاع بشىء من ذلك ، قولاً واحداً . عند الأصحاب . ونص عليه .

واختار الشيخ تقى الدين جواز الانتفاع بالنجاسات . وقال : سواء فى ذلك شحم الميتة وغيره . وهو قول للشافعى . وأومأ إليه فى رواية ابن منصور .

تنبيه : قوله ﴿ وَيَتَخَرَّجُ عَلَى ذَلِك جواز بَيْعِهَا ﴾

أن المصنف وغيره . خرجوا جواز البيع من رواية جواز الاستصباح بها .

تنبيه : شمل قوله ﴿ الرَّابعُ : أَنْ يَكُونَ مملوكاً لَهُ ﴾

الأسير لو باع ملكه . وهو صحيح . صرح به فى الفروع وغيره .

قوله ﴿ فَإِنْ بَاعَ مِلك غيره بِغير إذْنِه ، أو اشْتَرى بِعَيْن ماله شيئاً بِغَيْر إذْنِه : لم يَصِحّ ﴾

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والنظم ، وغيرهم .

وعنه يصح . ويقف على إجازة المالك . اختاره فى الفائق ، وقال : لا قبض ولا إقباض قبل الإجازة .

قال بعض الأصحاب ، فى طريقته : يصح . ويقف على إجازة المالك . ولو لم يكن له مجيز فى الحال .

وعنه صحة تصرف الغاصب .

ويأتى حكم تصرفات الغاصب الحكمية فى بابه فى أول الفصل الثامن .

قوله ﴿ وَإِن اشْتَرَى لَهُ فِى ذِمَّتِهِ بغَيْرِ إذْنِهِ صَحَّ ﴾

إذا اشترى له فى ذمته ، فلا يخلو : إما أن يسميه فى العقد أولا . فإن لم يسمه

فى العقد صح العقد ، على الصحيح من المذهب . جزم به فى المحرر ، والوجيز ، والفائق ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المذهب المعروف المشهور .

قال فى الفروع : صح على الأصح . وقدمه فى التلخيص ، والبلغة ، والرعاية الكبرى . وعنه لا يصح .

وإن سماه فى العقد . فالصحيح من المذهب : أنه لا يصح . جزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره . واختاره القاضى ، وغيره .

وقيل : حكمه حكم ما إذا لم يسمه . وهو ظاهر كلام المصنف . فإن قوله « وإن اشترى له فى ذمته بغير إذنه » يشمل ذلك . وهو ظاهر كلام الخرقى . واختاره المصنف .

قال فى الفائدة العشرين : إذا تصرف له فى الذمة دون المال ، فطريقان .

أحدهما : فيه الخلاف الذى فى تصرف الفضولى . قاله القاضى ، وابن عقيل فى موضع ، وأبو الخطاب فى الانتصار .

والثانى : الجزم بالصحة هنا . وهو قول الخرقى ، والأكثرين . وقاله القاضى ، وابن عقيل فى موضع آخر .

واختلف الأصحاب : هل يفتقر إلى تسميته فى العقد أم لا ؟ فمنهم من قال : لا فرق . منهم ابن عقيل ، وصاحب المغنى .

ومنهم من قال : إن سماه فى العقد ، فهو كما لو اشترى له بعين ماله . ذكره القاضى ، وأبو الخطاب فى انتصاره فى غالب ظنى ، وابن المنى . وهو مفهوم كلام صاحب المحرر . انتهى .

فائدة : لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره . ففيه طريقان : عدم الصحة ، قولا واحداً . وهى طريقة القاضى فى المجرد . وأجرى الخلاف فيه كتصرف الفضولى . وهو الأصح . قاله فى الفائدة العشرين .

قوله ﴿ فإنْ أَجازَهُ مَنْ اشْتُرِى لَهُ : مَلَـكَهُ ، وَ إِلّا لَزِمَ مَنِ اشْتَرَاهُ ﴾

يعنى حيث قلنا بالصحة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والشرح ، والبلغة ، والوجيز ، والمنور ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، وغيرهم .

وعنه لا يملـكه من اشتُرِى له ، ولو أجازه . ذكرها فى الرعايتين .

وقال فى الـكبرى ــ بعد ذلك ــ إن قال : بعتك هذا ، فقال : اشتريته لزيد فأجازه : لزمه . و يحتمل أن لا يلزم المشترى . انتهى .

وقدم هذا فى التلخيص ، إلغاء للإضافة .

تنبيه : حيث قلنا يملـكه بالإجازة ، فإنه يدخل فى ملـكه من حين العقد . على الصحيح من المذهب . جزم به القاضى فى الجامع ، والمصنف فى المغنى ، فى مسألة نكاح الفضولى . وقدمه فى الفروع .

وقيل : من حين الإجازة . جزم به صاحب الهداية .

قال فى القواعد الفقهية : و يشهد لهذا الوجه : أن القاضى صرح بأن حكم الحاكم المختلف فيه : إنما يفيد صحة المحكوم به ، وانعقاده من حين العقد . وقبل الحكم كان باطلا . انتهى .

فائدة : لو قال : بعته لزيد . فقال : اشتريته له : بطل ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعاية الـكبرى . و يحتمل أن يلزمه إن أجازه .

قال فى الفروع : و إن حكم بصحته ، بعد إجازته ، صح من الحكم . ذكره القاضى . وهو الذى ذكره فى القواعد قبل ذلك ، مستشهداً به .

قال فى الفروع : و يتوجه أنه كالإجازة .

يعنى أن فيه الوجهين المتقدمين : هل يدخل من حين العقد ، أو الإجازة ؟

وقال فى الفصول ــ فى الطلاق فى نكاح فاسد ــ إنه يقبل الانبرام والإلزام بالحكم . والحكم لا ينشىء الملك ، بل يحققه .

فائدة : لو باع مايظنه لغيره ، فظهر له ـ كالإرث والوكالة ـ صح البيع ، على الصحيح .

قال فى التلخيص : صح على الأظهر . وقدمه فى المغنى فى باب الرهن .

وقيل : لا يصح . وجزم به فى المنور . وأطلقهما فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والقواعد الفقهية ، والأصولية ، والمغنى فى آخر الوقف .

وقيل : الخلاف روايتان . ذكرهما أبو المعالى وغيره .

قال القاضى : أصل الوجهين : من باشر امرأة بالطلاق يعتقدها أجنبية ، فبانت امرأته ، أو واجه بالعتق من يعتقدها حرة ، فبانت أمته : فى وقوع الطلاق والحرية روايتان .

ولابن رجب فى قواعده قاعدة فى ذلك ، وهى القاعدة الخامسة والستون ، فيمن تصرف فى شىء يظن أنه لا يملكه ، فتبين أنه كان يملكه .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ مَا فُتِحَ عَنْوَةً وَلَمْ يُقْسَم ﴾

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وعنه يصح . ذكرها الحلوانى . واختارها الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى . وذكره قولا عندنا .

قلت : والعمل عليه فى زمننا .

وقد جوز الإمام أحمد رحمه الله إصداقها . وقاله المجد . وتأوله القاضى على نفعها فقط . وعنه يصح الشراء دون البيع .

وعنه يصح لحاجته .

قوله ﴿ كأَرْضِ الشَّامِ ، وَالعِرَاقِ ، وَمِصْرَ ، وَنَحْوِهَا ﴾

الصحيح من المذهب : أن مصر مما فتح عنوة ، ولم يقسم . جزم به صاحب الفروع وغيره من الأصحاب . وقال فى الرعاية : وكمصر فى الأشهر فيها .

فائدة : لو حكم بصحة البيع حاكم [أو رأى الإمام المصلحة فيه فباعه] صح لأنه مختلف فيه . قاله المصنف والشارح . و إن أقطع الإمام هذه الأرض ، أو وقفها فقيل : يصح . وقال فى النوادر : لا يصح .

قلت : الصواب أن حكم الوقف حكم البيع . وأطلقهما فى الفروع .

وقال الشيخ تقى الدين : لو جعلها الإمام فيئاً ، صار ذلك حكما باقياً فيها دائماً ، وأنها لا تعود إلى الغانمين .

تنبيه : يحتمل قوله ﴿ إلا المسَاكِنَ ﴾ .

أنها سواء كانت محدثه بعد الفتح ، أو من جملة الفتح . وهو اختيار جماعة من الأصحاب . قاله فى الفروع . و يحتمله كلامه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعايتين والحاويين ، والوجيز ، وغيرهم .

نقل ابن الحكم — فيمن أوصى بثلث ملكه ، وله عقار فى أرض السواد — قال : لاتباع أرض السواد ، إلا أن تباع آلتها .

ونقل المروذى المنع . قال فى الفروع : وظاهر كلام القاضى ، والمنتخب ، وغيرهما : التسوية . وجزم به صاحب المحرر . انتهى .

والذى قدمه فى الفروع : التفرقة . فقال : و بيع بناء ليس منها ، وغرس محدث : يجوز .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وكلام أكثر الأصحاب . لأن الاستثناء إخراج مالولاه لدخل . والمصنف لم يذكر إلا مافتح عنوة . فأما المحدث فما دخل ليستثنى .

ونقل المروذى و يعقوب المنع . لأنه بيع . وهو ذريعة .

وذكر ابن عقيل الروايتين فى البناء . وجوزه فى غرس .

وماقدمه فى الفروع : هو ظاهر كلامه فى الكافى . فإنه قال : فأما المساكن

فى المدائن : فيجوز بيعها . لأن الصحابة رضى الله عنهم اقتطعوا الخطط فى الكوفة والبصرة فى زمن عمر رضى الله عنه . و بنوها مساكن وتبايعوها من غير نكير . فكانت إجماعاً . انتهى .

واقتصر على هذا الدليل .

قلت : وهذا هو الصواب .

الثانى : قوله ﴿ وَأَرْضٍ مِنَ العِرَاقِ فُتِحَتْ صُلْحًا ﴾

يعنى أنه يجوز بيع هذه الأرض . لكن بشرط أن يكون لأهلها ، كما مثله المصنف . ولا يصح بيع ما فتح عنوة ونحوه . وكذلك كل أرض أسلم أهلها عليها كالمدينة وشبهها . لأنها ملكهم .

وقول المصنف « ولا يصح بيع ما فتح عنوة » لكون عمر وقفها . وكذا حكم كل مكان وقف . كما تقدم . وليس كل ما فتح صلحاً يصح بيعه ، بل لا بد أن تكون موقوفة .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ إجَارَتُهَا ﴾

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه لا يجوز . ذكرها القاضى ، وابن عقيل ، وصاحب المنتخب ، وغيرهم .

واختار فى الترغيب : إجارتها مؤقتة .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ رِبَاعِ مَكَّةَ وَلَا إجَارَتُهَا ﴾

هذا هو المذهب المنصوص . وهو مبنىّ على أن مكة فتحت عنوة . على الصحيح من الطريقتين .

والصحيح من المذهب : أنها فتحت عنوة . وعليه الأصحاب . وعنه فتحت صلحا .

وقال ابن عبدوس فى تذكرته : وأكثر مكة فتح عنوة .

فعلى المذهب : لا يجوز بيع رباعها ــ وهى المنزل ، ودار الإقامة ــ ولا إجارتها ، وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يجوز . اختاره المصنف ، والشارح .

واختار الشيخ تقى الدين جواز بيعها فقط . واختاره ابن القيم فى الهدى .

وعنه يجوز الشراء لحاجة .

وعلى المذهب أيضاً : لو سكن بأجرة لم يأثم بدفعها ، على الصحيح من الروايتين . جزم به المصنف ، والشارح .

وعنه إنكار عدم الدفع . جزم به القاضى لالتزامه .

وقال الإمام أحمد رحمه الله : لاينبغى لهم أخذه .

قلت : يُعايَى بهذه المسألة .

وأطلقهما فى الفروع . وقال : يتوجه مثله فيمن عامل بعِينة ونحوها فى الزيادة عن رأس ماله .

وقال الشيخ تقى الدين : هى ساقطة ، يحرم بذلها . ومن عنده فضل نزل فيه لوجوب بذله ، وإلا حرم . نص عليه .

نقل حنبل وغيره : سواء العاكف فيه والباد . وأن مثله السواد وكل عنوة .

وعلى الرواية الثانية فى أصل المسألة : يجوز البيع والإجارة . بلا نزاع . لكن يستثنى من ذلك بقاع المناسك ، كالمسعى ، والمرمى ، ونحوهما . بلا نزاع .

والطريقة الثانية : إنما يحرم بيع رباعها وإجارتها لأن الحرم حريم البيت والمسجد الحرام . وقد جعله الله للناس سواء العاكف فيه والباد . فلا يجوز لأحد التخصص بملكه وتحجيره . لكن إن احتاج إلى ما فى يده منه سكنه . وإن استغنى عنه وجب بذل فاضله للمحتاج إليه . وهو مسلك ابن عقيل فى نظرياته . وسلكه القاضى فى خلافه .

واختاره الشيخ تقى الدين . وتردد كلامه فى جواز البيع . فأجازه مرة . ومنعه أخرى .

فائدة : الحرم كمكة . على الصحيح من المذهب . جزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب الرعاية ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وعنه له البناء فيه والانفراد به .

فائدة أخرى : لاخراج على مزارع مكة . لأنه جزية الأرض .

وقال فى الانتصار على الأولى : بل كسائر أرض العنوة . وهو من المفردات .

قال المجد : لا أعلم من أجاز ضرب الخراج عليها سواه .

قوله ﴿وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ مَاءٍ عِدٍّ ، كَمِيَاهِ الْعُيُونِ . وَنَقْعِ الْبِئْرِ ، وَلَا مَا فِي الْمَعَادِنِ الْجَارِيَةِ ، كَالْقَارِ وَالْمِلْحِ وَالنِّفْطِ وَلَا مَا يَنْبُتُ فِي أَرْضِهِ مِنَ الْكَلَإِ وَالشَّوْكِ﴾

هذا مبنى على أصل . وهو أن الماء العد ، والمعادن الجارية ، والكلأ النابت فى أرضه : هل تملك بملك الأرض قبل حيازتها أم لايملك ؟ فيه روايتان .

إحداهما : لاتملك قبل حيازتها بما تراد له ، وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب . وجزم به فى الوجيز ، والخلاصة ، وغيرهما . وقدمه فى الهداية ، والتلخيص ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم .

والرواية الثانية : تملك ذلك بمجرد ملك الأرض . اختاره أبو بكر .

قال فى القاعدة الخامسة والثمانين : وأكثر النصوص عن أحمد تدل على الملك ، وأطلقهما فى المذهب .

وتأتى هاتان الروايتان فى كلام المصنف فى باب إحياء الموات . وكثير من الأصحاب ذكروهما هناك .

فعلى المذهب : لايجوز لمالك الأرض بيع ذلك ، ولا يملك بعقد البيع ، لكن يكون مشتريه أحق به من غيره .

وعلى المذهب أيضاً : من أخذ منه شيئاً ملكه على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب ، لكن لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذن ربه . ولو استأذنه حرم منعه إن لم يحصل ضرر .

واختار ابن عقيل أنه لايملكه بأخذه . وخرجه رواية من أن النهى يمنع التمليك .

وعلى الرواية الثانية : يجوز لمالك الأرض التصرف فيه بسائر ما ينقل الملك لأنه متولد من أرضه ، وهى مملوكة له .

وجوز ذلك الشيخ تقى الدين فى مُقْطَع محسوب عليه ، يريد تعطيل مايستحقه من زرع و بيع الماء .

قال فى الاختيارات : ويجوز بيع الكلأ ونحوه ، والموجود فى أرضه إذا قصد استنباته .

وعلى الرواية الثانية أيضاً : لا يدخل الظاهر منه فى بيع الأرض إلا بشرط ، سواء قال « بحقوقها » أولا . صرح به الأصحاب .

وذكر المجد احتمالا يدخل فيه ، جعلا للقرينة العرفية كاللقط .

وله الدخول لرعى كلأ وأخذه ونحوه . إذا لم يحوط عليه بلا ضرر . نقله ابن منصور . وقال : لأنه ليس لأحد أن يمنعه .

وعنه مطلقاً . نقله المروذى وغيره [وعنه عكسه . وهو] .

قوله ﴿ إلاَّ أَنَّه لاَ يَجُوزُ له الدُّخول فى مِلْكِ غَيْرِه بغَيْرِ إِذْنِه ﴾ .

قال فى الحاوى ــ فى إحياء الموات ــ : وكذا قال غيره من الأصحاب . ولا شك فى تناولها ماهو محوطاً وماليس بمحوط . ونص على الإطلاق من رواية مهنا .

وقيد فى المغنى ــ فى إحياء الموات ــ بالمحوط . وهو المنصوص من رواية ابن منصور . وهذا لايختلف المذهب فيه . قال : فيفيد كون التقييد أشبه بالمذهب .

قال : والصحيح أن الإذن فيما عدا المحوط لا يعتبر بحال . انتهى .

وقال فى القاعدة الثالثة والعشرين : هل يجوز أخذ ذلك بغير إذنه ؟ على وجهين .

ومن الأصحاب من قال : الخلاف فى غير المحوط . فأما المحوط : فلايجوز بغير خلاف . انتهى .

وعنه عكسه ، يعنى : لا يفعل ذلك مطلقاً . وكرهه فى التعليق ، والوسيلة ، والتبصرة .

تنبيهات

أحدها : ذكر المصنف هنا والمجد ، وغيرهما : رواية بجواز بيع ذلك ، مع عدم الملك فى ذلك كله .

قال فى القاعدة السابعة والثمانين : ولعله من باب المعاوضة عما يستحق تملكه انتهى .

قلت : صرح الشارح أن الخلاف الذى ذكره المصنف هنا مبنى على الملك وعدمه .

الثانى : يأتى فى آخر كتاب الصيد : لو حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيه طائر : أنه لايملكه بذلك . فلا يجوز بيعه على الصحيح . وقيل : يملكه .

الثالث : محل الخلاف المتقدم إذا لم يحزه . فأما إذا حازه فإنه يملكه بلا نزاع .

الرابع : ظاهر قوله « لايجوز بيع مافى المعادن الجارية » أن المعادن الباطنة ـ كمعادن الذهب والفضة ، والنحاس ، والرصاص ، والكحل ، والفيروزج ، والزبرجد ، والياقوت ، وما أشبهها ـ تملك بملك الأرض التى هى فيها . ويجوز

بيعها ، سواء كان موجوداً خفياً ، أم حدث بعد أن ملكها . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الرعاية الكبرى : سواء كان ذلك فيها خفياً ، أو حدث [ذلك فيها] بعد أن ملكها .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ فَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الآبِقِ ﴾

أنه سواء كان المشترى قادراً عليه أولا . وهو الصحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الأكثر .

قال فى الفروع : والأشهر المنع .

وقيل : يصح بيعه لقادر على تحصيله ، كالمغصوب . اختاره المصنف ، والشارح ، والناظم ، وغيرهم . وجزموا به . وذكره القاضى فى موضع من كلامه . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى .

قلت : وهو الصواب .

فعلى هذا القول : إن عجز عن تحصيله كان له الفسخ كالمغصوب .

وظاهر كلامه أيضاً وكلام غيره : أنه لو اشتراه يظن أنه لايقدر على تحصيله ، فبان بخلاف ذلك ، وحصله : أنه لايصح . وهو أحد الوجهين .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : يصح . وأطلقهما فى القواعد الفقهية والأصولية .

وفى المغنى احتمال بالفرق بين من يعلم أن المبيع يفسد بالعجز عن التسليم فيفسد ، و بين من لايعلم ذلك فيصح .

قوله ﴿ ولاَ الطَّيْرِ فِى الْهَوَاءِ ﴾

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يجوز بيعه والحالة هذه ، إذا كان يألف المكان والرجوع إليه . واختاره فى الفنون ، وقال : هو قول الجماعة . وأنكره من لم يحقق .

فائدة : لو كان البرج مغلقاً ، ويمكن أخذ الطير منه ، أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ، فلا يخلو : إما أن تطول المدة فى تحصيله ، بحيث لا يمكن أخذه إلا بتعب ومشقة ، أو لا تطول المدة . فإن لم تطل المدة فى تحصيله جاز بيعه . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين وغيرهم . وقاله القاضى رحمه الله ، وغيره .

وظاهر كلامه فى الفروع : أن فيه وجهين .

وإن طالت المدة ويمكن تسليمه ، لكن لا يحصل إلا بتعب ومشقة . فالصحيح من المذهب : جواز بيعه . وصححه المصنف ، والشارح . وقدمه فى الشرح ، والفائق .

وقال القاضى : لا يجوز بيعه والحالة هذه . وأطلقهما فى الفروع .

وأما إذا طالت المدة ، ولم يسهل أخذه ، بحيث يعجز عن تسليمه : لم يصح البيع ، لعجزه عن تسليمه فى الحال . وللجهل بوقت تسليمه . وهذا المذهب . وهو ظاهر ماجزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم ، وقدمه فى الفروع ، وقال : وظاهر الواضح وغيره : يصح . وهو ظاهر تعليل أحمد بجهالته .

قوله ﴿ وَلَا الْمَغْصُوبِ إِلَّا مِنْ غَاصِبِهِ ، أَوْ مَنْ يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ ﴾

بيع المغصوب من غاصبه صحيح بلا نزاع . وبيعه ممن يقدر على أخذه من الغاصب : صحيح ، على الصحيح من المذهب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

قال فى الفروع : وكذا القادر عليه على الأصح . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والحاوى الصغير .

وعنه لا يصح . قدمه فى الفائق ، والرعاية الصغرى .

فعلى المذهب : لو عجز عن تحصيله فله الفسخ .

قوله ﴿ السَّادِسُ : أَنْ يَـكُونَ مَعْلُومًا بِرُؤْيَةٍ ﴾

يعنى من المتعاقدين .

يصح البيع بالرؤية . وهى تارة تـكون مقارنة للبيع . وتارة تـكون غير مقارنة . فإن كانت مقارنة لجميعه صح البيع بلا نزاع . وإن كانت مقارنة لبعضه ، فإن دلت على بقيته : صح البيع . نص عليه . فرؤية أحد وجهى ثوب تـكفى فيه إذا كان غير منقوش . وكذا رؤية وجه الرقيق ، وظاهر الصُّبرة المتساوية الأجزاء ، من حب وتمر ونحوهما . وما فى الظروف من مائع متساوى الأجزاء . وما فى الأعدال من جنس واحد ونحو ذلك .

ولا يصح بيع الأنموذج ، بأن يريه صاعا ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه ، على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : ضبط الأنموذج كذكر الصفات . نقل جعفر – فيمن يفتح جرابا ويقول : الباقى بصفته – إذا جاء على صفته ليس له رده .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الفروع : قال القاضى وغيره : وما عرفه – بلمسه ، أو شمه أو ذوقه – فـكرؤيته .

وعنه يشترط أن يعرف المبيع تقريباً . فلا يصح شراء غير جوهرى جوهرة .

وقيل : ويشترط شمه وذوقه .

قوله ﴿ فَإِذَا اشْتَرَى مَالَمْ يَرَهُ وَلَمْ يُوصَفْ لَهُ ، أَوْ رَآهُ وَلَمْ يَعْلَمْ مَاهُو؟ أَوْ ذُكِرَ لَهُ مِنْ صِفَتِهِ مَالَا يَـكْفِى فِى السَّلَمِ : لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعِ ﴾

إذا لم ير المبيع . فتارة يوصف له ، وتارة لايوصف . فإن لم يوصف له : لم يصح البيع ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه يصح . نقلها حنبل . واختاره الشيخ تقى الدين فى موضع من كلامه . واختاره فى الفاتق . وضعفه الشيخ تقى الدين فى موضع آخر .

تنبيه : محل هذا : إذا ذكر جنسه . فأما إذا لم يذكر جنسه ، فلا يصح . رواية واحدة . قاله القاضي وغيره .

وإن وصف له ، فتارة يذكر له من صفته ما يكفى فى السلم ، وتارة يذكر مالا يكفى فى السلم . فإن ذكر له من صفته مالا يكفى فى السلم : لم يصح البيع . على الصحيح من المذهب . كما قدمه المصنف هنا . وعليه الأصحاب .

وعنه يصح . وهو من مفردات المذهب .

فعلى هذه الرواية ، والرواية التى اختارها الشيخ تقى الدين ، فى عدم اشتراط الرؤية : له خيار الرؤية ، على أصح الروايتين . وله أيضاً فسخ العقد قبل الرؤية على الصحيح من المذهب .

وقال ابن الجوزى : لا فسخ له كإمضائه .

وليس له الإجازة قبل الرؤية . قاله المصنف ، والشارح ، وصاحب الرعايتين والحاويين ، والفائق ، وغيرهم . وللبائع أيضاً الخيار إذا باع مالم يره . وقلنا بصحته — على تلك الرواية — عند الرؤية . ذكره المصنف ، والشارح وغيرهما .

فائدتان

إحداهما : لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريته . فبان فرساً أو حماراً : لم يصح ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : يصح . وله الخيار . قدمه فى الرعاية الكبرى .

الثانية : قال فى الرعايتين : وعنه يصح البيع بلا رؤية ولا صفة . وللمشترى خيار الرؤية . وخياره فى مجلس الرؤية .

وقيل : بل على الفور . وأطلقهما فى الفائق .

وعنه لا خيار له إلا بعيب . قال فى الفائق : وهو بعيد .

وذكر فى الرعايتين — فيما إذا رأى عينا وجهلها ، أو ذكر له من الصفة مالا

يكفى فى السلم ـ رواية الصحة . وقال : وله خيار الرؤية على الفور . وقيل : فى مجلس الرؤية . انتهى .

وقال فى المغنى ، والشرح ، وابن رزين : إذا قلنا بصحة بيع الغائب يثبت الخيار عند رؤية المبيع . ويكون على الفور .

وقيل : يتقيد بالمجلس الذى وجدت فيه الرؤية . انتهى .

وقال فى الفروع : وللمشترى الفسخ إذا ظهر بخلاف رؤية سابقة ، أو صفة على التراخى ، إلا بمايدل على الرضا من سَوْم ونحوه ، لا بركوبه الدابة فى طريق الرد .

وعنه : على الفور .

وعليهما متى أبطل حقه من رده فلا أرش فى الأصح . انتهى .

قوله ﴿ وَإنْ ذُكِرَ لَهُ مِنْ صِفَتِهِ مَا يَكفِى فى السَّلَمِ ، أَوْ رَآهُ ، ثُمَّ عَقَدَا بَعْدَ ذَلِكَ بِزَمَنٍ لاَ يَتَغَيَّرُ فِيهِ ظاهِراً : صَحَّ فى أصَحِّ الروايتين ﴾ .

وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .

والرواية الأخرى : لا يصح حتى يراه .

تنبيه : ظاهر قوله « أو رآه ثم عقدا بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهراً » أنه لو عقد عليه بعد ذلك بزمن يحتمل التغير فيه وعدمه على السواء : أنه لا يصح العقد وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يصح . جزم به فى المغنى ، والشرح .

وأما إذا عقده بعد الرؤية بزمن يتغير فيه ظاهراً : لم يصح البيع .

فائدة : متى قلنا : يصح البيع بالصفة : صح بيع الأعمى وشراؤه . نص عليه كتوكيله .

وقال فى المغنى ، والشرح : فإن أمكن معرفة المبيع بالذوق ، أو بالشم : صح بيع

الأعمى وشراؤه ، وإن لم يمكن : جاز بيعه بالصفة كالبصير . وله خيار الخلف فى الصفة . انتهيا .

وقال فى الكافى : فإن عدمت الصفة وأمكن معرفة المبيع بذوق أو شم : صح وإلا فلا .

قوله ﴿ ثُمَّ إنْ وَجَدَهُ لَمْ يَتَغَيَّرْ ، فَلاَ خِيَارَ لَهُ . وَإنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّرًا فَلَهُ الْفَسْخُ ﴾.

يسمى هذا خيار الخُلف فى الصفة . لأنه وجد الموصوف بخلاف الصفة .

واعلم أن للمشترى الفسخ إن وجده متغيراً ، أو وجده على خلاف ما وصفه له ، على الصحيح من المذهب مطلقاً .

وقيل : له الفسخ مع القبض ، ويكون على التراخى إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضا ، من سوم ونحوه . لا بركوبه الدابة فى طريق الرد .

وعنه : على الفور . وعليهما متى أبطل حقه من الرد ، فلا أرش فى أصح الوجهين . قاله فى الفروع . وتقدم كلامه فى الرعاية ، والشرح .

قوله ﴿ وَالقَوْلُ فى ذَلِكَ قَوْلُ المشْتَرِى مَعَ يَمِينِه ﴾ .

يعنى : إذا وجده متغيراً ، أو على خلاف ماوصفه له . وهذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية ، وغيرهما . قال فى الرعاية : وفيه نظر .

وقال المجد : ذكر القاضى ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل ، بعموم كلامه إذا اختلافا فى صفة المبيع . هل يتحالفان ، أو القول قول البائع ؟ فيه روايتان . وسيأتى

قال فى النكت ـ بعد أن قدم أن القول قول المشترى ـ ويتوجه فيه قولان . أحدهما : يقدم قول البائع . والثانى : يتحالفان .

قال : وجعل الأصحاب المذهب هنا قول المشترى . مع أن المذهب عندهم ـ

فيما إذا قال : بعتنى هذين بمائة . قال : بل أحدهما بخمسين أو بمائة ـ أن القول قول البائع . لأن الأصل عدم بيع الآخر . مع أن الأصل السابق موجود هنا . وهو مشكل . انتهى .

فائدة : البيع بالصفة نوعان .

أحدهما : بيع عين معينة . مثل أن يقول : بعتك عبدى التركى ، ويذكر صفاته . فهذا ينفسخ العقد عليه برده على البائع ، وتلفه قبل قبضه . ويجوز التفرق قبل قبض الثمن ، وقبض المبيع ، كبيع الحاضر .

الثانى : بيع موصوف غير معين . مثل أن يقول : بعتك عبداً تركياً . ثم يستقصى صفات السلم . فيصح . على الصحيح من المذهب . قطع به فى الجامع الكبير ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

قال فى النكت : قطع به جماعة .

قال فى الرعاية : صح البيع فى الأقيس . وذلك لأنه فى معنى السلم .

فمتى سلم إليه عبداً على غير ماوصفه له . فرده على ماوصفه له ، فأبدله : لم يفسد العقد . لأن العقد لم يقع على عين هذا .

وقيل : لا يصح البيع . وحكاه الشيخ تقى الدين رواية . وهو ظاهر ماذكره فى التلخيص . لأنه اقتصر عليه .

وقيل : لايصح إن كان فى ملكه ، وإلا فلا . واختاره الشيخ تقى الدين .

وقد يؤخذ هذا من كلام المصنف فى قوله « ولا يصح بيع مالا يملكه . ليمض ويشتره ويسلمه » وأطلقهن فى الفروع .

فعلى المذهب : لا يجوز التفرق عن مجلس العقد قبل قبض المبيع ، أو قبض ثمنه . على الصحيح من المذهب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى . وجزم به فى الوجيز .

وقال القاضي : يجوز . وهو ظاهر ماجزم به فى المستوعب فى أول باب السّلم .
قال فى الفروع : فظاهره لا يعتبر تعيين ثمنه . وظاهر المستوعب وغيره : يعتبر .
قال فى الفروع : وهو أولى . ليخرج عن بيع دين بدين . وأطلق الوجهين فى الفروع .

فائدة : ذكر القاضي وأصحابه : أنه لا يصح استصناع سلعة . لأنه باع ماليس عنده على غير وجه السّلم . واقتصر عليه فى الفروع .

وقالوا أيضاً : لايصح بيع ثوب نسج بعضه على أن ينسج بقيته . وعللوا ـ تبعاً للقاضي ـ بأن بيع المنسوج بيع عين . والباقى موصوف فى الذمة . ولا يصح أن يكون الثوب الواحد بعضه بيع عين و بعضه مسلم فيه . لأن الباقى سَلم فى أعيان . وذلك لا يجوز . ولأنه بيع وسَلَم واستئجار . فاللحمة غائبة . فهى مسلم فيه والنسج استئجار . واقتصر على ذلك فى المستوعب ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وقال ، وقيل : يصح بيعه إلى المشترى ، إن صح جمع بين بيع و إجارة منه بعقد واحد . لأنه بيع وسلم ، أو شرط فيه نفع البائع . انتهى .

فإن أحضر اللحمة و باعها مع الثوب ، وشرط على البائع نسجها : فعلى الروايتين فى اشتراط منفعة البائع ، على مايأتى . ذكره فى المستوعب ، والحاويين وغيرهم .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ فِي الْبَطْنِ ، وَلا اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ﴾ .

بيع الحمل فى البطن نهى الشارع عنه . فلا يصح بيعه إجماعاً . وهو بيع « المجْر » ونهى الشارع أيضاً عنه . قال أبو عبيد : هو بسكون الجيم . وقال أبو عبيدة والقتيبي : هو بفتحها . والمعنى واحد .

ونهى الشارع أيضاً عن بيع المضامين والملاقيح . قال أبو عبيد « الملاقيح » الأجنّة . و « المضامين » ما فى أصلاب الفحول .

وقال ابن الأعرابى « المجر » مافى بطن الناقة . والمجر : الربا . والمجر : القمار . والمجر : المحاقلة ، والمزابنة . انتهى .

وقيل « المضامين » ما فى بطونها . و « الملاقيح » : مافى ظهورها .

وعلى التفسيرين هو غير عَسْب الفحل عند الأكثرين . لأن عسب الفحل : هو أن يؤجر الفحل لينزو على أنثى غيره . وظاهر ما فى التلخيص : أن الذى فى الظهور هو عسب الفحل .

وقال فى الفروع : بيع الحمل فى البطن هو بيع المضامين . وهو المجر . انتهى .

وعلى كل حال لا يجوز بيع عسب الفحل ـ وهو ضرابه ـ بلا نزاع . ويأتى فى الإجارة حكم إجارته .

وأما بيع اللبن فى الضرع : فلا يصح . قطع به الأصحاب . إلا أن الشيخ تقى الدين قال : إن باعه لبناً موصوفاً فى الذمة ، واشترط كونه من شاة أو بقرة معينة : جاز .

وحكى ابن رزين فى نهايته فى جواز بيعه : خلافاً . وأطلقه .

قوله « وَلاَ الْمِسْكِ فِى الْفَأْرِ » .

يعنى لا يصح بيعه . وهو المذهب . وقطع به الأصحاب . إلا أن صاحب الفروع وجه تخريجاً واحتمالا بالجواز .

وقال : لأنها وعاء له يصونه ويحفظه . فيشبه ما مأكوله فى جوفه ، وتجار ذلك يعرفونه فيها . فلا غرر . اختاره صاحب الهدى .

قلت : وهو قوى فى النظر .

قوله « وَلاَ الصُّوف عَلَى الظَّهْرِ » .

يعنى لا يصح بيعه . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه يجوز بشرط جَزِّه فى الحال .

قلت : وفيه قوة .

وأطلقهما فى المذهب . وقدمه ابن عبدوس فى تذكرته بأن يكون متصلاً بحَيٍّ .

قلت : حيث قلنا بطهارته ، والانتفاع به : لا يشترط ذلك . وهو ظاهر كلام الأكثر .

فائدة : لو اشتراه بشرط القطع ، وتركه حتى طال . فحكمه حكم الرطبة إذا طالت ، على مايذكره فى باب بيع الأصول والثمار . وذكره المصنف ، والشارح .

قوله ﴿ وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ عَبْدًا غَيْرَ مُعَيَّن ﴾ .

بلا نزاع .

قوله ﴿ وَلَا عَبْدًا مِنْ عَبِيدٍ . وَلَا شَاةً مِنْ قَطِيعٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وصرحوا به .

وظاهر كلام الشريف أبى جعفر ، وأبى الخطاب : أنه يصح إن تساوت قيمتهم .

قلت : هذا كالمتعذر وجوده .

وقال فى الانتصار ، فى مسألة تعيين النقود : إن ثبت للثياب عرف وصفة : صح إطلاق العقد عليها كالنقود . أومأ إليه الإمام أحمد .

وفى المفردات : يصح بيع عبد من ثلاثة أعبد ، بشرط الخيار .

فائدة : لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ، كاللفت ، والفجل ، والجزر ، والقلقاس ، والبصل ، والثوم ، ونحو ذلك . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . ذكراه فى [باب] بيع الأصول والثمار .

وقيل : يصح . واختاره الشيخ تقى الدين . وقال : اختاره بعض أصحابنا . واختاره فى الفائق .

قال فى الرعايتين ، قلت : ويحتمل الصحة . وله الخيار بعد قلعه .

قال فى الفائق : وخرجه ابن عقيل على روايتى الغائب .

قال الطوفى فى شرح الخرقى : والاستحسان جوازه . لأن الحاجة داعية إليه والغرر يندفع باجتهاد أهل الخبرة والدراية به . وهو مذهب مالك . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَشَجرةٍ مِنْ بُسْتَانٍ ، وَلاَ هَؤُلاَءِ العَبِيد إلاَ وَاحِداً غَير مُعَين وَلاَ هذَا القَطِيعِ إلاَ شَاةً ﴾

بلا نزاع . ونص عليه .

فائدة : لا يجوز بيع العطاء قبل قبضه . لأنه غرر ومجهول ، ولا بيع رقعة به . وعنه يبيعها بعوض مقبوض .

تنبيه : **قوله ﴿ فإنْ بَاعَهُ قَفِيزاً مِنْ هَذِهِ الصُّبْرة صَحّ ﴾**

مقيد بأن تكون الصبرة أكثر من قفيز . وهو الظاهر من كلامهم ، ومقيد أيضاً بأن تكون أجزاؤها متساوية . فلو اختلفت أجزاؤها : لم يصح البيع . على الصحيح من المذهب ، كصُبرة بَقَّال القرية ، والمحدِّر من قرية إلى قرية يجمع مايبيع به من البر مثلاً ، أو الشعير المختلف الأوصاف .

وقيل : يصح من ذلك صبرة بقال القرية . ويحتمله كلام المصنف .

وقال ابن رزين فى شرحه : وإن باع نصفها ، أو ثلثها ، أو جزءاً منها : صح مطلقاً ، لظاهر النصوص .

وقيل : إن اختلفت أجزاؤها ـ كصبرة بقال القرية ـ لم يصح . انتهى .

وهذه المسألة غير مسألة المصنف فيما يظهر .

فائدتان

إحداهما : لو تلفت الصبرة كلها إلا قفيزاً : كان هو المبيع . قاله الأصحاب .

الثانية : لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، أو باع أحدهما مبهماً : صح . قدمه فى الرعاية .

قال فى القاعدة الخامسة بعد المائة : ظاهر كلام القاضى : الصحة . لأنه ذكر فى الخلاف صحة إجارة عين من أعيان متقاربة النفع . لأن المنافع لاتتفاوت كالأعيان . انتهى .

قلت : وهو الصواب . ويحتمل أن لايصح . صححه فى التلخيص . وهما احتمالان مطلقان فى الفروع ، والقواعد .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَهُ الصُّبرة إلاّ قَفِيزًا : لم يصح ﴾

هذا المذهب بلا ريب . وعليه الأصحاب . قال فى المغنى والشرح ، والفروع وغيرهم : لم يصح فى ظاهر المذهب .

وعنه يصح . وهو قوى . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفائق .

تنبيه : محل الخلاف : إذا لم يعلما قُفْزانها . فأما إن علما قفزانها : فيصح بلا نزاع . قاله فى المستوعب وغيره . وهو واضح .

فائدة : لا يشترط معرفة باطن الصبرة . وكذا لا يشترط تساوى موضوعها . على الصحيح من المذهب . وعليه الجمهور . وشرطه أبو بكر فى التنبيه ، إلا أن يكون يسيراً .

فعلى المذهب : إن ظهر تحتها رَبوة ونحوها : خير المشترى بين الرد والإمساك ، كما لو وجد باطنها رديئاً . نص عليه .

ويحتمل أن يرجع بمثل مافات . قاله ابن عقيل . وإن ظهر تحتها حفرة ، أو باطنها خير من ظاهرها . فلا خيار للمشترى . وللبائع الخيار إن لم يعلم . على الصحيح من المذهب . ويحتمل أن لاخيار له . قاله المصنف . ويحتمل أن يأخذ منها ماحصل من الانخفاض . قاله ابن عقيل .

واختار صاحب التلخيص : أن حكم المسألة الأولى حكم مالو باعه أرضا على

أنها عشرة أذرع ، فبانت تسعة . وحكم الثانية : حكم مالو باعه على أنها عشرة فبانت أحد عشر .

فائدة : استثناء صاع من ثمرة بستان كاستثناء قفيز من صُبرة . قاله الأصحاب.

وأطلق الخلاف فى هذه المسألة فى المستوعب ، والمحرر ، والفائق ، وغيرهم . وجزم أبو محمد الجوزى بالصحة فيها .

ويأتى قريباً : إذا استثنى مشاعاً من صبرة أو بستان ونحوه ، كثلث وربع .

قوله ﴿ أَوْ ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ إِلاَّ صَاعًا : لَمْ يَصِحّ ﴾

فى هذه المسألة طريقان .

أحدهما : أن حكم استثناء صاع من شجرة كاستثناء قفيز من صبرة . وهى طريقة المصنف ، والشارح ، وصاحب المستوعب ، والرعايتين . وجزم به فى الوجيز وأطلق الروايتين فيها فى المستوعب .

والطريق الثانى : صحة استثناء صاع من شجرة . ولو منعنا من صحته فى الصبرة . وهى طريقة القاضى فى شرحه ، وجامعه الصغير . وقاسها على سواقط الشاة . وقدمها فى الفروع . فهذا المذهب ، على ما اصطلحناه فى الخطبة . ورد المصنف والشارح ذلك.

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَهُ أَرْضًا إِلاَّ جَرِيباً أَوْ جَرِيبَيْنِ مِنْ أَرْضٍ يَعْلَمَانِ جُرْبَانَهَا : صَحَّ . وَكَانَ مُشَاعًا فِيهَا . وَإِلاَّ لَمْ يَصِح ﴾

يعنى وإن لم يعلما جربانها لم يصح . وكذلك الحكم لو باعه ذراعاً من ثوب .

واعلم أنهما إذا علما الجربان ، والأذرع فى الثوب : صح البيع ، وكان مشاعا . وإن لم يعلما ذلك : لم يصح ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع فيهما : لم يصح فى الأصح . ذكره صاحب المحرر . لأنه لا معيناً ولا مشاعا . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والفائق وغيرهم .

وقيل : يصح . وهو من المفردات .

ولو قال : بعتك من هذا الثوب من هـذا الموضع إلى هنا : صح . فإن كان القطع لاينقصـه قطعاه ، وإن كان ينقصه وتشاحا : صح . وكانا شريكين فيه . على الصحيح من المذهب .

وقال القاضى : لايصح . وعلله بأنه لا يمكن تسليم المبيع إلا بضرر يدخل عليهما . واقتصر على قول القاضى فى المستوعب ، والحاوى الـكبير .

قال فى الرعاية الـكبرى : وهو بعيد .

فائدة : لو باعه عشرة أذرع ، وعين الابتداء دون الانتهاء : لم يصح البيع . نص عليه . ومثله لو قال : بعتك نصف هذه الدار التى تلينى . ذكره المجد وغيره

قوله ﴿ وإنْ بَاعَهُ حَيَوَانًا مَأْكُولاً إلاَّ رَأْسَهُ وجِلْدَهُ وأَطْرَافَهُ : صَحَّ ﴾

هـذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفـائق ، والوجيز ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الـكبرى . وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لايصح .

فوائد

الأولى : لو أبى المشترى ذبحه : لم يجبر عليه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . ويلزمه قيمة ذلك على التقريب . نص عليه .

وقيل : يجبر . وهو احتمال فى الرعاية .

وقال فى الفروع : ويتوجه أنه متى لم يذبحه يكون له الفسخ ، وإلا فقيمته . ولعله مرادهم . انتهى .

الثانية : للمشترى الفسخ بعيب يختص هـذا المستثنى . ذكره فى الفنون . وقدمه فى الفروع ، وقال : ويتوجه لا فسخ له .

الثالثة : لو باعه الجلد ، والرأس ، والأطراف ، منفردة : لم يصح . و إن صح استثناؤه . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . لعدم اعتياده عرفا . ولأن الاستثناء استبقاء ، وهو يخالف العقد المبتدأ ، لجواز استبقاء المتــاع فى الدار المبيعة إلى رفعه المعتاد . و بقاء ملك النكاح على المعتدة من غيره ، والمرتدة . ولصحة بيع الورثة أمة موصى بحملها دون حملها .

قلت : الذى يظهر أن مرادهم بعدم الصحة : إذا لم تكن الشاة للمشترى . فإن كانت للمشترى : فيتخرج على الوجهين فيما إذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها لمن الأصلُ له ، إلا أن يعثر على فرق بينهما .

الرابعة : لو استثنى جزءاً مشاعاً معلوما من شاة : صح . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : صح على الأصح . ونصره المصنف ، والشارح . واختاره ابن عقيل وغيرهم .

قال فى المستوعب : وهو الصحيح عندى .

وعنه : لايصح . اختاره القاضى وقاسه على استثناء الشحم .

وأطلق وجهين فى التلخيص وغيره . ورد قياس القاضى بأن الشحم مجهول ، ولا جهالة هنا .

وحمل ابن عقيل كلام القاضى على أنه استثنى ربع لحم الشاة ، لاربعها مشاعا . ثم اختار الصحة فى ذلك أيضا .

الخامسة : لو استثنى مشاعا من صبرة أو حائط ، كثلث وربع ، أو جزء كثلاثة أثمانه : صح البيع والاستثناء . على الصحيح من المذهب .

قال المصنف والشارح : ذكره أصحابنا .

قال فى الفروع : صح على الأصح . وقال أبو بكر ، وابن أبى موسى : لايصح .

قوله ﴿ وَإِنْ اسْتَثْنَى حَمْلَهُ : لَمْ يَصِحَّ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

قال فى الفروع : لم يصح فى ظاهر المذهب . وعنه : يصح . نقلها ابن القاسم ، وسندى . وأطلقهما فى المستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم : قال ناظم المفردات :

حمل المبيع كالإما يستثنى أطراف شاة هكذا فى المغنى

فائدة : لو استثنى الحمل فى العتق : صح قولا واحداً ، على ما يأتى فى بابه . قاله غير واحد من الأصحاب . قال فى الرعاية : صح على الأصح .

فوائد

إحداها : استثناء رطل لحم أوشحم : كاستثناء الحمل ، على الصحيح من المذهب . جزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقال أبو الوفاء : المذهب صحة استثناء رطل من لحم .

الثانية : يصح بيع حيوان مذبوح . ويصح بيع لحمه فيه ، ويصح بيع جلده وحده .

هذا المذهب فى ذلك كله . قدمه فى الفروع ، واختاره الشيخ تقى الدين وغيره وقال فى التلخيص وغيره : لايصح بيع اللحم فى الجلد ، ولا بيع الجلد مع اللحم قبل السلخ ، اكتفاء برؤية الجلد . ويصح بيع الرءوس والأكارع والسموط .

قال الشيخ تقى الدين : يجوز بيعه مع جلده جميعاً ، كما قبل الذبح . ومنعه بعض متأخرى الفقهاء ، ظاناً أنه بيع غائب بدون رؤية ولا صفة .

قال : ولذلك يجوز بيع اللحم وحده والجلد وحده .

الثالثة : لو باع جارية حاملا بِحُرٍّ : صح البيع . على الصحيح . اختاره المصنف والشارح . قال فى الفائق : صح فى أصح الوجهين .

وقال القاضى : لايصح . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، وقال : إن فيه روايتين .

وأطلقهما وأطلق وجهين فى القاعدة الثالثة والثلاثين .

الرابعة : قال المصنف ، وصاحب التلخيص ، والشارح ، والناظم ، وابن حمدان وغيرهم : لو عدّ ألف جوزة ووضعها فى كيل ، ثم فعل مثل ذلك بلا عَدٍّ : لم يصح . ونص عليه .

قوله ﴿ وَيَصِحّ بَيْعُ البَاقِلاَّ وَالجَوْزِ وَاللَّوْزِ فِى قِشْرَتِه ، والحَبِّ المُشْتَدّ فِى سُنْبُلِه ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة ، وقطعوا به . إلا أنه قال فى التلخيص : يصح على المشهور عنه ، وسواء كان فى إبقائه صلاح ظاهر ، أو لم يكن .

قوله ﴿ السَّابِعُ : أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ مَعْلُوماً ﴾

يشترط معرفة الثمن حال العقد ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله صحة البيع ، وإن لم يسم الثمن . وله ثمن المثل كالنكاح .

فائدتان

إحداهما : يصح البيع بوزن صنجة لايعلمان وزنها ، وبصُبرة ثمناً ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : ويصح فى الأصح . وصححه فى الترغيب فى الثانية .

وقيل : لايصح فيهما . ويحتمله كلام المصنف هنا . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، فى الأولى .

ومثل ذلك : مايسع هذا الكيل ، لكن المنصوص هنا الصحة .

الثانية : لو باعه سلعة معلومة بنفقة عبده شهراً : صح . ذكره القاضى فى خلافه واقتصر عليه فى القاعدة الثانية والسبعين .

قوله ﴿ فَإِنْ بَاعَهُ السِّلْعَةَ بِرَقْمِهَا ﴾

لم يصح . هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وعنه : يصح . واختاره الشيخ تقى الدين .

تنبيه : مراده بقوله « برقمها » إذا كان مجهولا عندهما أو عند أحدهما ، بدليل قوله « أن يكون الثمن معلوماً » وهو واضح .

أما إذا كان الرقم معلوما : فإن البيع صحيح . ويدخل فى قوله « معلوما » .

وقد نص عليه المصنف فى الفصل السادس فى باب الخيار فى البيع .

قوله ﴿ أَوْ بِأَلْفٍ ذَهَبًا وَفِضَّةً ﴾

لم يصح ، وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وبناه القاضى وغيره على إسلام ثمن واحد فى جنسين .

ويأتى الخلاف فى ذلك فى باب السلم .

ووجه فى الفروع : الصحة . ويلزمه النصف ذهباً والنصف فضة . بناء على اختيار ابن عقيل فيما إذا أقر بمائة ذهباً وفضة ، فإنه صحح إقراره بذلك مناصفة .

قوله ﴿ أَوْ بِمَا يَنْقَطِعُ بِهِ السِّعْرُ ﴾

أى لايصح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يصح . واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قوله ﴿ أَوْ بِمَا بَاعَ بِهِ فُلَانٌ ﴾

لم يصح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يصح . واختاره الشيخ تقى الدين . وقال : هو أحد القولين فى مذهب الإمام أحمد رحمه الله .

قوله ﴿ أَو بِدِينَارٍ مُطْلَقٍ ، وَفِى الْبَلَدِ نُقُودٌ : لم يصح ﴾

إذا باعه بدينار مطلق ، وفى البلد نقود ، فلا يخلو : إما أن يكون فيها نقد غالب أو لا .

فإن كان فيها نقد غالب . فظاهر كلام المصنف : أن البيع لايصح به إذا أطلق . وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر ماجزم به الشارح . وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : يصح . وينصرف إليه . وهو المذهب . وهو ظاهر ما جزم به فى المحرر ، والمنور ، والفائق ، والحاويين ، والوجيز وغيرهم .

قال فى الفروع : وهو الأصح . وهو ظاهر كلام ابن عبدوس فى تذكرته .

وإن لم يكن فى البلد نقد غالب ، فالصحيح من المذهب : أنه لايصح ، كما جزم به المصنف هنا . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والمنور ، والفائق ، والوجيز ، والحاويين ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وعنه يصح .

فعلى هذه الرواية : يكون له الوسط . على الصحيح . وعنه الأدنى .

قال فى الرعاية ، وقيل : إذا اختلفت النقود : فله أقلها قيمة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : بِعْتُكَ بِعَشْرَةٍ صِحَاحًا ، أَوْ أَحَدَ عَشَرَ مُكَسَّرَةً ، أَوْ بِعَشَرَةٍ نَقْدًا ، أَوْ عِشْرِينَ نَسِيئَةً : لَمْ يَصِحَّ ﴾

يعنى : مالم يتفرقا على أحدهما . وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب ، وقطع به كثير منهم .

ويحتمل أن يصح . وهو لأبى الخطاب . واختاره فى الفائق .

قال أبو الخطاب : قياساً على قوله فى الإجارة « إن خِطْته اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم » .

وفرق بعض الأصحاب بينهما بأن ذلك جعالة . وهذا بيع . ويغتفر فى الجعالة مالا يغتفر فى البيع ، ولأن العمل الذى يستحق به الأجرة لايملك وقوعه إلا على أحد الصفتين . فتتعين الأجرة المسماة عوضا . فلا يفضى إلى التنازع . والبيع بخلافه . قاله المصنف ، والشارح .

قال الزركشى : وفى قياس أبى الخطاب والفرق : نظر . لأن العلم بالعوض

فى الجعالة شرط ، كما هو فى الإجارة والبيع . والقبول فى البيع إلا[1] على إحدى الصفتين . فيتعين مايسمى لها . انتهى .

ويأتى : هل هذا يتعين فى بيعه أم لا ؟ فى أول باب الشرط فى البيع .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَهُ الصُّبْرة كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ ، وَالْقَطِيعَ كُلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ ، وَالثَّوْبَ كُلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ : صَحَّ الْبَيْعُ ﴾

وهذا المذهب . وعليه الجمهور .

قال فى الفروع : ويصح فى الأصح . وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، والفائق وغيرهم .

وقيل : لايصح .

وفى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير هنا سهو ، لكونهما قالا « و إن باعه صُبرة كل قفيز بدرهم : صح ، إن جهلا ذلك عند العقد ، و إن علما فوجهان . و إن جهله المشترى ، وجهل علم بائعه به : صح وخير . وقيل : يبطل » انتهيا .

وهذا الحكم إنما هو فى بيع الصبرة جزافاً . على مايأتى . فلعل فى النُّسخ غلطاً .

فوائد

إحداها : يصح بيع الصبرة جزافاً إذا جهلها البائع والمشترى . نص عليه . ولو علم قدرها البائع وحده حرم بيعها . على الصحيح من المذهب . نص عليه . واختاره الخرقى ، وأبو بكر فى التنبيه ، وابن أبى موسى ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا منصوص أحمد . وعليه الأصحاب . وقدمه فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

---

(١) كذا فى الأصول .

وعنه مكروه . اختاره القاضى فى المجرد ، وصاحب الفائق فيه . وأطلقهما فى الفروع .

فعلى القول بالكراهة : يقع العقد لازماً . نص عليه .

وعلى القول بالتحريم : لايبطل العقد . وله الرد ، على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح . وهو ظاهر كلامه فى رواية ابن الحكم .

وقال القاضى وأصحابه : هذا بمنزلة التدليس والغش ، له الرد . مالم يعلم أن البائع يعلم قدره . جزم به فى المحرر ، والنظم ، والزركشى ، وابن رزين ، وغيرهم .

وقال فى الرعاية الكبرى : إن جهله المشترى وحده ، وجهل علم بائعه به : صح . وخير فيه .

وقيل : لايصح ، وإن علم البائع به صح ولزم . انتهى .

وقال أبو بكر ، وابن أبى موسى : يبطل البيع . وقدمه فى الترغيب ، والحاوى الكبير ، وغيرهم .

قال الزركشى : قطع به طائفة من الأصحاب .

الفائدة الثانية : علم المشترى وحده مثل علم البائع وحده . وقدمه فى الفروع .

وقال : كما لم يفرقوا فى الغبن بين البائع والمشترى . وقدمه الزركشى .

وقدم ابن عقيل فى مفرداته : أن المغلب فى العلم البائع ، بدليل العيب لو علمه المشترى وحده جاز ، ومع علمهما يصح . وفى الرعاية وجهين .

قال فى الفروع : وهو ظاهر الترغيب وغيره . وذكرهما جماعة فى المكيل .

الفائدة الثالثة : لو علم قدر الصبرة البائع والمشترى . فقيل : حكمهما حكم علم البائع وحده . على ماتقدم . وقدمه فى الحاوى الكبير .

قال الزركشى : فعموم كلام الخرقى يقتضى المنع من ذلك . وجزم أبو بكر فى التنبيه بالبطلان

وقال القاضى : البيع صحيح لازم [وهذا الصحيح من المذهب . قطع به المغنى ، والشرح . وشرح ابن رزين وغيرهم ، وقدمه فى الفروع وغيره] .

وقال فى الرعاية الكبرى : وإن علماه إذن فوجهان .

فائدة : يصح بيع دهن فى ظرف معه ، موازنة ، كل رطل بكذا . إذا علما قدر كل واحد منهما . وإن جهلا زنة كل واحد منهما أو أحدهما فوجهان . وأطلقهما فى الفروع .

وصحح المجد الصحة إن علما زنة الظرف فقط . وجزم فى الرعاية الكبرى بعدم الصحة فيهما . واختاره القاضى .

وصحح المصنف والشارح الصحة مطلقاً . وهو الصحيح من المذهب .

وإن احتسب بزنة الظرف على المشترى ، وليس مبيعاً ، وعلما مبلغ كل منهما : صح ، وإلا فلا . لجهالة الثمن .

وإن باعه جزافاً بظرفه أو دونه صح .

وإن باعه إياه فى ظرفه كل رطل بكذا على أن يطرح منه وزن الظرف صح . قال المجد : لانعلم فيه خلافاً . وذكر قول حرب لأحمد : الرجل يبيع الشيء فى ظرفه ــ مثل قطن فى جواليق ــ فيزنه ويلقى للظرف كذا وكذا ؟ قال : أرجو أن لابأس به . لابد للناس من ذلك .

ثم قال المجد : وحكينا عن القاضى خلاف ذلك .

قال فى الفروع : ولم أجده ذكر الأقوال إلا قول القاضى الذى ذكره الشيخ ، إذا باعه معه . انتهى .

وإذا اشترى سمناً أو زيتاً فى ظرف ، فوجد فيه رُبًّا : صح فى الباقى بقسطه . وله الخيار . ولم يلزمه بدل الرب . جزم به المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع وغيرهم .

قوله ﴿ وَإنْ بَاعَهُ مِنْ الصُّبْرَةَ كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ ﴾

وكذا من الثوب كل ذراع بدرهم : لم يصح . وهو الصحيح من المذهب .
وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز ،
وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يصح . قال ابن عقيل : وهو الأشبه . كبيع الصبرة كل قفيز بدرهم ،
لأن « من » و « إن » أعطت البعض . فما هو بعض مجهول ، بل قد جعل لكل
جزء معلوم منها ثمنا معلوماً . فهو كما لو قال : قفيزا منها . انتهى .

وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، وقالا : بناء على قوله فى الإجارة « إذا
أجره كل شهر بدرهم » واختاره فى الفائق .

وقال فى عيون المسائل : إذا باعه من الصبرة كل قفيز بدرهم صح ، لتساوى
أجزائها . بخلاف بيعه من الدار كل ذراع بدرهم . لاختلاف أجزائها ، ثم قال
بعد ذلك : إذا باعه من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم لم يصح . لأنه لم يبعه كلها
ولاقدراً معلوماً منها . بخلاف قوله « أجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم » فإنه
يصح هنا فى الشهر الأول فقط للعلم به و بقسطه من الأجرة .

قوله ﴿ وَإنْ بَاعَهُ بِمائَةِ دِرْهَمٍ إلاَّ دِينَارًا : لَمْ يَصِحَّ . ذَكَرَهُ القَاضِى ﴾

وهو المذهب . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى
المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

ويجىء على قول الخرقى : إنه يصح .

يعنى : إذا أقر واستثنى عينا من وَرِق ، أو ورقاً من عين ، على ماذكره
المصنف عنه فى كتاب الإقرار : أنه يصح . فيجىء هنا كذلك .

قال ابن منجا : ولقائل أن يقول : الصحة فى الإقرار اختلف الأصحاب فى
تعليلها . فعللها بعضهم باتحاد النقدين . وكونهما قيم الأشياء وأروش الجنايات .

وعللها بعضهم بأن قيمة الذهب يعلمها كثير من الناس . فإذا استثنى أحدهما من الآخر: لم يؤد إلى الجهالة غالباً .

قال : وعلى كلا التعليلين لايجىء صحة البيع على قول الخرقى فى الإقرار . لأن المفسد للبيع : الجهل فى حال العقد . ألا ترى أنه إذا باعه برقمه لم يصح ، للجهل به حال العقد ، وإن علم بعده .

وعلى كلا التعليلين لايخرج الثمن عن كونه مجهولا حالة العقد . وفارق هذا الإقرار . لأن الإقرار بالمجهول يصح : قال : وهذا قول متجه .لا دافع له . انتهى .

قلت : فيما قاله نظر . فإن قوله « على كلا التعليلين لايخرج الثمن عن كونه مجهولا حالة العقد » غير مسلم . فإن كثيراً من الناس — بل كلهم إلا قليلا — يعلم قيمة الدينار من الدراهم . فلا تحصل الجهالة حالة العقد لغالب الناس على التعليل الثانى .

قوله ﴿ وَفِى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ﴾

فى تفريق الصفقة وجهين .

أحدهما : لو باع مجهولا ومعلوماً . هذا يصح . أطلق كثير من الأصحاب الجهل .

قال فى الفروع : يجهل قيمته مطلقا .

قال فى التلخيص ، والبلغة : مجهولا لا مطمع فى معرفة قيمته .

وقال فى الرعايتين : وإن جمع بين معلوم ومجهول .وقيل : يتعذر علم قيمته . انتهى .

فأما إن قال : لكل واحد كذا . ففيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

قال فى التلخيص : أصل الوجهين إن قلنا : العلة اتحاد الصفقة : لم يصح البيع . وإن قلنا : العلة جهالة الثمن فى الحال : صح البيع .

وعلى التعليل الأول : يدخل الرهن ، والهبة ، والنكاح ، ونظائرها .

وذكر التعليلين فى الفروع . وجزم ابن عبدوس فى تذكرته بالصحة فى المعلوم .

قلت : هو الصواب .

فائدة : لو باعه بمائة ورطل خمر : فسد البيع . وخرج فى الانتصار : صحته على رواية .

قوله ﴿ الثانية : بَاعَ مُشاعاً بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ ، كَعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا أَو مَا يَنْقَسِمُ عَلَيْهِ الثَّمَنُ بالأجْزَاءِ ، كَقَفِيزَيْنِ مُتَساوِيَيْنِ لَهُمَا . فَيَصِحّ فِي نَصِيبِهِ بِقِسْطِهِ . عَلَى الصحيح مِنَ المذهب . وَلِلْمُشْتَرِى الخِيارُ إذا لَمْ يَكُنْ عالِماً ﴾

هو المذهب كما قال . وعليه جماهير الأصحاب . وصححه فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

قال فى الفروع : صح فى ظاهر المذهب . اختاره الأكثر .

وعنه : لا يصح . وهما وجهان فى المغنى ، والشرح ، والحاويين ، والرعاية الصغرى ، وغيرهم .

فعلى المذهب : له الأرش إذا لم يكن عالماً ، وأمسك بالقسط فيما ينقص بالتفريق . ذكره فى المغنى فى الضمان .

قوله ﴿ الثالثة : باعَ عَبْدَهُ وَعَبْدَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إذْنِهِ ، أَو عَبْدًا وَحُرًّا ، أَوْ خَلاًّ وَخَمْرًا . ففيه روايتان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والبلغة ، والشرح ، وشرح ابن منجا وغيرهم .

أولاهما : لا يصح . اختاره المصنف ، والشارح . وصححه فى التصحيح ، والخلاصة ، والنظم . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

والأخرى : يصح فى عبده ، وفى الخل بقسطه . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وصححه فى التلخيص ، وغيره . وجزم به فى المنور ، وغيره . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى المحرر ، والفائق ، والفروع . وقال : هذا ظاهر المذهب . واختاره الأكثر .

واختار فى الترغيب ، والبلغة ، وغيرهما : أنه إن علم بالخمر ونحوه : لم يصح .

قال فى التلخيص : لم يصح رواية واحدة .

وقال الأزجى : إن كان ما لا يجوز العقد عليه غير قابل للمعاوضة بالكلية ـ كالطريق ـ بطل البيع . وعلى قياسه الخمر . وإن كان قابلا للصحة : ففيه الخلاف

قال فى أواخر القواعد : ولا يثبت ذلك فى المذهب .

فعلى المذهب : يأخذ العبد والخل بقسطه ، على الصحيح .

قال فى الفروع : هذا الأشهر . وقيل : يأخذه بالثمن كله .

قال القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول ، فى باب الضمان : يصح العقد بكل الثمن أو يرد .

قال فى أواخر القواعد : وهذا فى غاية الفساد . اللهم إلا أن يخص هذا بمن كان عالماً بالحال ، وأن بعض المعقود عليه لايصح العقد عليه . فيكون قد دخل على بدل الثمن فى مقابلة مايصح العقد عليه خاصة . كما نقول فيمن أوصى لحى وميت يعلم موته : أن الوصية كلها للحى .

فعلى الأول : يأخذ عبدالبائع بقسطه على قدر قيمة العبدين .

وذكر القاضى ، وابن عقيل وجها فى باب الشركة والكتابة من المجرد ، والفصول : أن الثمن يقسط على عدد المبيع ، لا القيم . ذكراه فيما إذا باع عبدين ، أحدهما له والآخر لغيره . كما لو تزوج امرأتين .

قال فى آخر القواعد : وهو بعيد جداً . ولا أظنه يطرد إلا فيما إذا كان جنساً

واحداً . و يأخذ الخل ، بأن يقدر الخمر خلاً على قول ، كالحر يقدر عبداً . جزم به في البلغة . وقدمه في الرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : بل يعتبر قيمة الخمر عند أهلها .

قال ابن حمدان ، قلت : إن قلنا : نضمن لهم . انتهى .

قلت : وهذا ضعيف . وأطلقهما في التلخيص ، والفروع .

فائدتان

إحداهما : متى صح البيع : كان للمشتري الخيار ، ولا خيار للبائع . على الصحيح من المذهب .

وقال الشيخ تقي الدين : يثبت له الخيار أيضاً . ذكره عنه في الفائق .

الثانية : قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : والحكم في الرهن والهبة وسائر العقود — إذا جمعت ما يجوز ومالا يجوز — كالحكم في البيع ، إلا أن الظاهر فيها الصحة . لأنها ليست عقود معاوضة . فلا توجد جهالة العوض فيها . وقد تقدم كلامه في التلخيص .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَ عَبْدَهُ وَعَبْدَ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ ، بِثَمَنٍ وَاحِدٍ . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وجْهَيْنِ ﴾

وأطلقهما في المغني ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يصح . وهو المذهب ، نص عليه . وصححه في التصحيح ، والنظم . واختاره ابن عبدوس في تذكرته . وجزم به في المنور ، وغيره . وقدمه في المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

والثاني : لايصح . جزم به في الوجيز . وهو عجيب منه . إذ المنصوص الأول قال في الرعاية الكبرى : هذا أقيس .

فوائد

منها : مثل هذه المسألة ـ خلافا ومذهبـاً ـ : لو باع عبديه الاثنين بثمن واحد . لـكل واحد منهما عبد . وكذا لو اشتراهما منهما . لـكن قدم فى الرعاية الـكبرى فى المسـألة الأخيرة عدم الصحة ، لتعدد العقد حكما . ثم قال وقيل : يصح إن صح تفريق الصفقة . وهو قياس نص أحمد . انتهى .

فعلى المذهب فى المسائل الثلاث : يقسط الثمن على قدر القيمة . على الصحيح من المذهب .

وذكر فى المنتخب وجهاً فى المسألة الأخيرة : يقسط الثمن على قدر القيمة . على الصحيح من المذهب .

وذكر فى المنتخب وجهاً فى المسألة الأخيرة : يقسط الثمن على عددهما .

قال فى الفروع : فيتوجه مثله فى غيرها .

ومنها : لو كان لاثنين عبدان مفردان ، لـكل واحد منهما عبد ، فباعهما لرجلين صفقة واحدة ، لـكل واحد عبداً معيناً بثمن واحد . ففى صحة البيع وجهان .

أحدهما : يصح . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وقيل : لايصح

فعلى المذهب : يقسمان الثمن على قدر قيمتى العبدين ، على الصحيح من المذهب .

وذكر القاضى ، وابن عقيل وجهاً : يقتسمانه على عدد رءوس المبيع . ذكره فى القاعدة الخامسة عشر بعد المائة .

ومنها : الإجارة مثل ذلك خلافاً ومذهباً .

ومنها : لو اشتبه عبده بعبد غيره أقرع بينهما . ولم يصح بيع أحدهما قبل القرعة . قدمه فى الرعاية الـكبرى . وهو احتمال للقاضى فى خلافه .

وقيل : يصح إن أذن شريكه .

وقيل : بل يبيعه وكيلهما أو أحدهما بإذن الآخر ، أوله . ويقسم الثمن بينهما بقيمة العبدين .

قال القاضي في خلافه : هذا أجود مايقال فيه . كما قلنا في زيت اختلط بزيت لآخر . وأحدهما أجود من الآخر .

قوله ﴿ وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ بَيْعٍ وَإِجَارَةٍ ، أَوْ بَيْعٍ وَصَرْفٍ ﴾ .

يعني : بثمن واحد ﴿ صح فيهما ﴾ في أحد الوجهين . وأطلقهما في الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والبلغة .

أحدهما : يصح . وهو المذهب . نص عليه . قال الناظم : هو الأقوى . صححه في التصحيح . واختاره ابن عبدوس في تذكرته . وجزم به في الوجيز ، والمنور قال الشيخ تقي الدين : يجوز الجمع بين البيع والإجارة في عقد واحد في أظهر قولهم . وقدمه في المغني ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، والفائق .

والثاني : لايصح . وقدمه في الرعايتين ، والحاويين .

قال في الخلاصة : لو اشترى ثوباً ودراهم بدينار ، أو اشترى داراً وسكنى دارٍ بمائة : لم يصح في الأصح . وهما روايتان في الفروع وغيره .

فعلى المذهب : يقسط العوض عليهما ، قولا واحداً . كما قال المصنف هنا .

فائدتان

إحداهما : لو جمع بين بيع وخلع بعوض واحد . فالحكم كما تقدم في الجمع بين البيع والإجارة ، أو البيع والصرف . قاله في الفروع وغيره .

الثانية : لو جمع بين بيع ونكاح بعوض واحد . فقال : زوجتك ابنتي وبعتك داري بمائة : صح في النكاح . على الصحيح من المذهب . جزم به في الكافي ، والمغني ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والحاويين ، والفائق ، والرعاية الصغرى ، وفي الكبرى في موضع .

قال فى الفروع : صح فى الأصح . وقيل : لا يصح .

وقال فى الرعاية الـكبرى فى موضع : وإن جمع بين بيع ونكاح بطلا . وقيل : يصحان . انتهى .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، وغيرهم : إذا جمع بين مختلفى الحـكم ـ كالإجارة والبيع ، والنـكاح والبيع ـ: فالعقد صحيح على أحد الوجهين .

فجعلوا الجمع بين النـكاح والبيع كالجمع بين الإجارة والبيع .

فعلى المذهب : يصح البيع أيضاً . على الصحيح . واختاره المصنف ، وجزم به فى الوجيز .

وقيل : لا يصح . اختـاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير . وقدمه فى الرعاية الـكبرى فى موضع . وأطلقهما فى المستوعب ، والـكافى ، والمغنى ، والشرح ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الـكبير ، والفائق ، والرعاية الـكبرى فى موضع .

قوله ﴿ وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ كِتَابَةٍ وَبَيْعٍ ، فَـكَاتَبَ عَبْدَهُ وَبَاعَهُ شَيْئاً صَفْقَةً وَاحِدَةً : بَطَلَ الْبَيْعُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والوجيز ، والفائق ، والمنور ، وغيرهم . واختاره القاضى ، وابن عقيل فى البيوع ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يصح . وقيل : الصحة منصوص أحمد . واختاره القاضى ، وابن عقيل فى النـكاح . وأبو الخطاب .

والأكثرون اكتفوا باقتران البيع بشرطه ، وهو كون المشترى مكاتباً يصح معاملته للسيد . قاله فى القاعدة السادسة والخمسين . وأطلقهما فى المستوعب .

قوله ﴿ وَفِى الـكِتَابَةِ وَجْهَان ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والفروع ، والفائق ، والنظم ، والرعاية الـكبرى فى موضع .

قال الشارح : وهل تبطل الـكتابة ؟ ينبنى على الروايتين فى تفريق الصفقة .

إحداهما : يصح . وهو الصحيح من المذهب . صححه فى المغنى ، والحاويين . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

والوجه الثانى : لايصح . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الحاويين ، والرعاية الصغرى ، وفى الـكبرى فى موضع .

فائدة : تتعدد الصفقة بتعدد البائع أو المشترى ، أو المبيع ، أو بتفصيل الثمن على الصحيح . قدمه فى الرعايتين .

قال ابن الزاغونى فى المبسوط : نص أحمد أن شراء الاثنين من الواحد عقدان وصفقتان .

وقال الحارثى : لو باع اثنان نصيبهما من اثنين صفقة واحدة ، فقال أصحابنا : هى بمثابة أربع عقود . وجزم به فى المغنى ، والشرح . وقالا : هى أربعة عقود ، إذ عقد الواحد مع الاثنين عقدان . انتهيا .

وقيل : لا تتعدد بحال . وأطلقهما فى الحاويين .

وقيل : تتعدد بتعدد البائع فقط .

قال فى الرعاية الـكبرى : وإن اتحد الوكيل دون الموكل ، أو بالعـكس فاحتمالان . والأظهر الاعتبار بالموكل . فإن قال لاثنين : بعتكما هذا ، فقبل أحدهما وقلنا تتعدد الصفقة بتعدد المشترى : ففى الصحة وجهان . يأتى ذلك فى باب الشفعة محررا إن شاء الله .

قوله ﴿ وَلاَ يَصِـحُّ البَيْعُ مِمَنْ تَلْزَمُهُ الْجُمُعَةُ بَعْدَ نِدَائِهَا ﴾

هذا الصحيح من المذهب بشرطه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يصح مع التحريم . وهو رواية فى الفائق . وأطلقهما . والتفريع على الأول .

تنبيهات

الأول : محل الخلاف إذا لم تكن حاجة . فإن كان ثم حاجة صح البيع . جزم به فى الفروع ، وغيره .

والحاجة هنا : كالمضطر إلى الطعام والشراب . إذا وجده يباع . والعريان إذا وجد السترة تباع . وكذا كفن الميت ومؤنة تجهيزه إذا خيف عليه الفساد بالتأخير وكذا لو وجد أباه يباع وهو مع من لو تركه معه رحَل وفاته الشراء .

وكذا — على الصحيح — لو لم يجد مركوبا — وكان عاجزا — أو لم يجد الضرير قائداً ، ووجد ذلك يباع .

وقال ابن عقيل : ويحتمل أن لا يصح .

وقال فى الفائق : ولو كان الشراء لآلة الصلاة ، أو المشترَى أباه : جاز فى أحد الوجهين .

قال ابن تميم : لابأس بشراء ماء للطهارة بعد أذان الجمعة ، وكذا قال فى الرعاية ، وزاد : وله شراء السترة كما تقدم .

الثانى : مراده بقوله « بعد ندائها » النداء الثانى الذى عند أول الخطبة . وهذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وعنه : ابتداء المنع من النداء الأول . وهو الذى يقال عند المنارة .

وعنه : المنع من أول دخول الوقت . وقدمه فى المنتخب . وهذه الرواية فى عيون المسائل .

والروايتان للقاضى ، والتلخيص ، والبلغة ، والترغيب . والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم بالزوال .

وأطلق هذه الرواية ، والرواية الأولى ، فى التلخيص والبلغة .

الثالث : مفهوم قوله « من تلزمه الجمعة » أنها إذا لم تلزمه يصح بيعه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لايصح .

وعنه لايصح من مريض ونحوه دون غيره .

فعلى المذهب : يباح على الصحيح .

وقيل : يكره . وجزم به الزركشى ، وغيره فى الأسواق .

الرابع : ظاهر كلام المصنف : أنه لوكان أحد المتعاقدين تلزمه الجمعة : أن البيع لايصح . وهو صحيح ، وهو المذهب . واختاره ابن عقيل ، وصاحب التلخيص ، وغيرهما . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يصح .

وقال المصنف ، والشارح : فإن كان أحدهما مخاطباً بها دون الآخر : حرم على المخاطب . وكره للآخر . ويحتمل أن يحرم . وهذا هو الذى قدمه فى الفروع .

قال فى الفصول : يحرم على من تجب عليه . ويأثم فقط . كالمحرم يشترى صيداً من مُحِل ثمنه حلال للمحل ، والصيد حرام على المحرم . قال فى الفروع : كذا قال .

الخامس : ظاهر كلام المصنف أيضاً : أنه لو وجد الإيجاب قبل النداء والقبول بعده : أنه يصح . وهو قول فى الرعاية ، وغيرها .

والصحيح من المذهب : أن حكمه حكم صدور البيع بعد النداء . جزم به فى التلخيص وغيره .

قال فى الفروع : وأحد شقيه كهو . وقدمه فى الرعاية . واختاره ابن عقيل فى الفنون .

السادس : ظاهر تقييده بالجمعة صحة البيع بعد نداء غيرها من الصلوات من غير تحريم . فشمل صورتين .

إحداهما : إذا لم يتضيق الوقت . فالصحيح من المذهب : أن لا يحرم . وعليه الأصحاب .

وقيل : يحرم . وهو احتمال لابن عقيل .

قلت : ويحتمل أن يحرم إذا فاتته الجماعة بذلك . وتعذر عليه جماعة أخرى حيث قلنا بوجوبها .

والثانية : إذا تضيق حرم البيع . وفى صحته وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين .

إحداهما : لا يصح . قال فى الرعاية : البطلان أقيس .

قال فى الفائق ــ بعد ذكر حكم الجمعة ــ ولو ضاق وقت صلاة ، فكذا حكمه فى التحريم والانعقاد . وجزم به الناظم . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وهو الصواب . وقواعد المذهب تقتضى ذلك . وهى شبيهة بانعقاد النافلة مع ضيق الوقت عن الفريضة ، كما تقدم .

والوجه الثانى : يصح مع التحريم . قال فى الرعاية : وهو أشهر .

فوائد

إحداها : لو اختار إمضاء عقد بيع الخيار بعد النداء صح . على الصحيح من المذهب . قال فى الفروع : صح فى الأصح . وجزم به فى التلخيص ، والرعاية الكبرى ، والزركشى .

وقيل : لايصح .

الثانية : تحرم المناداة والمساومة ونحوهما مما يشغل . حيث قلنا : يحرم البيع .

الثالثة : يستوى فى ذلك بيع الكثير والقليل . وهو ظاهر كلام المصنف ، وغيره . وصرح به [الوجيز وغيره و] كثير من الأصحاب .

قوله ﴿ وَيَصِحُّ النِكَاحُ وَسَائِرُ الْعُقُودِ فِى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ ﴾

وهو المذهب . وصححه فى الفروع ، والشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاويين والنظم ، والزركشى ، وغيرهم . وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقيل : لايصح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، والرعاية الكبرى ، والفائق وغيرهم .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ العَصِيرِ لِمَنْ يَتَّخِذُهُ خَمْرًا ، وَلَا بَيْعُ السِّلَاحِ فِى الفِتْنَةِ ، وَلِأَهْلِ الْحَرْبِ ﴾

وهذا المذهب . نقله الجماعة . وعليه الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المذهب . بلا ريب . وقدمه فى الفروع وغيره . ويحتمل أن يصح مع التحريم .

وعدم صحة بيع العصير لمن يتخذه خمراً من المفردات .

تنبيه : محل هذا الخلاف إذا علم أنه يفعل به ذلك على الصحيح .

وقيل : أو ظنه . واختاره الشيخ تقى الدين . وهو ظاهر نقل ابن الحكم .

قلت : وهو الصواب .

فائدة : مثل ذلك فى الحكم : بيع المأكول ، والمشروب ، لمن يشرب عليه المسكر . وكذا الأقداح ، لمن يشرب بها . وكذا الجوز والبيض ونحوهما للقمار .

وكذا بيع الأمة والغلام لمن عرف بوطء الدبر ، أو للغناء . أما بيع السلاح لأهل العدل ، كقتال البغاة ، وقطاع الطريق : فجائز .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لِـكَافِرٍ ﴾

هذا المذهب فى الجملة . نص عليه . وعليه الأصحاب . وذكر بعض الأصحاب فى طريقته رواية بصحة بيعه لـكافر . كمذهب أبى حنيفة . ويؤمر ببيعه أو كتابته

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَـكُونَ مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ ، فَيَصِحُّ فِى إِحْدَى الروايتَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والـكافى ، والهادى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق .

إحداهما : يصح ، وهو المذهب .

قال فى الرعاية الـكبرى ، فى أواخر العتق : وإن اشترى الـكافر أباه المسلم صح . على الأصح وعتق . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه فى التصحيح وجزم به فى الوجيز . وإليه ميل الشارح .

قلت : وهو الصواب .

والرواية الثانية : لايصح . جزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص . وقال : نص عليه . وقدمه الناظم [وأطلقهما فى المذهب ومسبوك الذهب] .

ويأتى فى باب الولاء « إذا قال الـكافر لرجل : أعتق عبدك المسلم عنى ، وعليَّ ثمنه هل يصح أم لا ؟ »

ويأتى فى كتاب العتق « إذا أعتق الـكافر نصيبه من مسلم وهو موسر : هل يسرى إلى باقيه أم لا ؟ » .

فائدة : لو وكل مسلم كافراً فى شراء عبد مسلم لم يصح ، على الصحيح من

المذهب . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وتذكرة ابن عبدوس ، والفائق .

وقيل : يصح مطلقاً . وأطلقهما الناظم .

وقيل : يصح إن سمى الموكل فى العقد وإلا فلا . وأطلقهن فى الفروع .

وقال فى الواضح : إن كَفَّر بالعتق وَكَّل من يشتريه له ويعتقه .

وقال فى الانتصار . لايبيع الكافر آبقا . ويوكل فيه لمن هو فى يده .

وتقدم فى أواخر كتاب الجهاد « هل يبيع من استرق من الكفار للكفار ؟ » فى كلام المصنف . وتقدم المذهب فى ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسْلَمَ عَبْدُ الذِّمّى أُجْبِرَ عَلَى إِزَالَة مِلْكِهِ عَنْه ﴾ بلا نزاع ﴿ وَلَيْسَ لَهُ كِتَابَتُهُ ﴾

هذا أحد الوجهين . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الشرح ، وقال : هو أولى . وصححه فى النظم فى أواخر باب الكتابة .

قال ابن منجا : هذا المذهب . وقدمه فى الفروع فى باب التدبير . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة فى باب الكتابة .

وقال القاضى : له ذلك . جزم به فى الوجيز .

وحكى فى الفروع عن أبى بكر : أنها تكفى .

قال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : صح فى أصح الوجهين . ويكفى فى الأصح . وأطلقهما فى الكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الكبير ، والفائق ، وأطلقهما فى المذهب . فى باب الكتابة .

ويأتى إذا أسلم عبده أو أم ولده فى « باب التدبير » وفى الاكتفاء بالكتابة إذا ورثه : الوجهان ، خلافاً ومذهباً .

فائدة : قيل : يدخل العبد المسلم فى ملك الكافر ابتداء فى سبع مسائل .

إحداها : الإرث .

الثانية : استرجاعه بإفلاس المشترى ، يعنى لو اشترى عبدا كافراً من كافر ثم أسلم العبد ، وأفلس المشترى ، وحجر عليه .

الثالثة : إذا رجع فى هبته لولده ، يعنى لو وهب الكافر عبده الكافر لولده المسلم ثم أسلم العبد ، ورجع فى هبته .

الرابعة : إذا رد عليه بعيب . يعنى إذا باعه ثم أسلم ، وظهر به عيب فرده . وحكى فى القواعد فيه وفيما يشابهه وجهين .

الخامسة : إذا قال الكافر لمسلم : أعتق عبدك المسلم عنى وصححناه . على ما يأتى فى باب الولاء .

السادسة : إذا كاتب عبده ثم أسلم ، ثم عجز عن نفسه . على قول .

السابعة : إذا اشترى من يعتق عليه ، على ماتقدم .

قلت : وتأتى ثامنة ، وهى جواز شرائه . ويؤمر ببيعه وكتابته . على رواية ذكرها بعض الأصحاب فى طريقته .

وتاسعة : وهى ما إذا ملكه الحربى . وقلنا : إنه يملك مالنا بالاستيلاء ، على ماتقدم فى قسمة الغنيمة .

وعاشرة : وهى إذا استولد المسلم أمة الكافر . قاله ابن رجب فى القاعدة الخمسين . وقال: يملك الكافر المصاحف بالإرث. و برده عليه بعيب ونحوه ، و بالقهر

وحادية عشر : وهى إذا باع الكافر عبداً كافراً بشرط الخيار مدة وأسلم العبد فيها .

قلت : وقد قال الشيخ تقى الدين فى شرح المحرر : هل يملك الكافر فسخ العقد بإفلاس المشترى ، أو عيب الثمن ، أو بخيار ، أو إذا وهبه لابنه المسلم ، أم لا ؟

قياس المذهب : يملكه ولا يقَر فى ملكه . لأن فى منعه من ذلك إبطال حق العقد . قال : وفيه نظر . انتهى .

ويؤخذ من كلامه صورة أخرى . وهى : ماإذا وجد ثمنه معيباً . وقلنا : الدراهم والدنانير تتعين بالتعيين ، وكانت معينة وردها . وكان قد أسلم قبل ذلك .

فتكون اثنى عشر مسألة .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيه . وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةٍ : أَنَا أُعْطِيكَ مِثْلَهَا بِتِسْعَةٍ . وَلاَ شِرَاء الرجل عَلَى شِرَاءِ أَخِيهِ . وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِتِسْعَةٍ : عِنْدِى فِيهَا عَشَرَةٌ ، لِيَفْسَخْ الْبَيْعَ وَيَعْقِدْ مَعَهُ ﴾ .

وهذا بلا نزاع فيهما . ويتصور ذلك فى مسألتين . الأولى : فى خيار المجلس والثانية : فى خيار الشرط .

[وجزم به فى الفروع ، والرعاية ، وغيرها .

قال ابن رجب فى شرح الأربعين النووية فى شرح الحديث الخامس والثلاثين : وظاهر كلام أحمد فى رواية ابن مشيش . قال : ومال إلى القول بأنه عام فى الحالين . انتهى . يعنى فى مدة الخيار وبعدها . قال : وهو قول طائفة من أصحابنا وهو أظهر . انتهى . وعلله تبعاً لميل غيرهم] .

وأما قبل العقد : فهو سَومه على سوم أخيه على مايأتى .

قوله ﴿ فَإِنْ فعلَ فهلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان فى الفروع وغيره . وأطلقهما فى الهداية ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والمستوعب .

أحدهما : لايصح ـ أعنى : البيع الثانى ـ وهو المذهب . صححه فى التصحيح . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : البيع باطل فى ظاهر المذهب .

الثانية : استرجاعه بإفلاس المشترى ، يعنى لو اشترى عبدا كافراً من كافر ثم أسلم العبد ، وأفلس المشترى ، وحجر عليه .

الثالثة : إذا رجع فى هبته لولده ، يعنى لو وهب الكافر عبده الكافر لولده المسلم ثم أسلم العبد ، ورجع فى هبته .

الرابعة : إذا رد عليه بعيب . يعنى إذا باعه ثم أسلم ، وظهر به عيب فرده . وحكى فى القواعد فيه وفيما يشابهه وجهين .

الخامسة : إذا قال الكافر لمسلم : أعتق عبدك المسلم عنى وصححناه . على ما يأتى فى باب الولاء .

السادسة : إذا كاتب عبده ثم أسلم ، ثم عجز عن نفسه . على قول .

السابعة : إذا اشترى من يعتق عليه ، على ما تقدم .

قلت : وتأتى ثامنة ، وهى جواز شرائه . ويؤمر ببيعه وكتابته . على رواية ذكرها بعض الأصحاب فى طريقته .

وتاسعة : وهى ما إذا ملكه الحربى . وقلنا : إنه يملك مالنا بالاستيلاء ، على ماتقدم فى قسمة الغنيمة .

وعاشرة : وهى إذا استولد المسلم أمة الكافر . قاله ابن رجب فى القاعدة الخمسين . وقال: يملك الكافر المصاحف بالإرث.و يرده عليه بعيب ونحوه ، و بالقهر

وحادية عشر : وهى إذا باع الكافر عبداً كافراً بشرط الخيار مدة وأسلم العبد فيها .

قلت : وقد قال الشيخ تقى الدين فى شرح المحرر : هل يملك الكافر فسخ العقد بإفلاس المشترى ، أو عيب الثمن ، أو بخيار ، أو إذا وهبه لابنه المسلم ، أم لا ؟

قياس المذهب : يملكه ولا يقَرّ فى ملكه . لأن فى منعه من ذلك إبطال حق العقد . قال : وفيه نظر . انتهى .

ويؤخذ من كلامه صورة أخرى . وهى : ماإذا وجد ثمنه معيباً . وقلنا : الدراهم والدنانير تتعين بالتعيين ، وكانت معينة وردها . وكان قد أسلم قبل ذلك .

فتكون اثنى عشر مسألة .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ . وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةٍ : أَنَا أُعْطِيكَ مِثْلَهَا بِتِسْعَةٍ . وَلاَ شِرَاء الرجل عَلَى شِرَاءِ أَخِيهِ . وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِتِسْعَةٍ : عِنْدِى فِيهَا عَشَرَةٌ ، لِيَفْسَخْ الْبَيْعَ وَيَعْقِدْ مَعَهُ ﴾ .

وهذا بلا نزاع فيهما . ويتصور ذلك فى مسألتين . الأولى : فى خيار المجلس والثانية : فى خيار الشرط .

[وجزم به فى الفروع ، والرعاية ، وغيرها .

قال ابن رجب فى شرح الأربعين النووية فى شرح الحديث الخامس والثلاثين : وظاهر كلام أحمد فى رواية ابن مشيش . قال : ومال إلى القول بأنه عام فى الحالين . انتهى . يعنى فى مدة الخيار وبعدها . قال : وهو قول طائفة من أصحابنا وهو أظهر . انتهى . ولعله تبعاً لميل غيرهم] .

وأما قبل العقد : فهو سَومه على سوم أخيه على مايأتى .

قوله ﴿ فَإِنْ فعَلَ فَهلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان فى الفروع وغيره . وأطلقهما فى الهداية ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والمستوعب .

أحدهما : لايصح ـ أعنى : البيع الثانى ـ وهو المذهب . صححه فى التصحيح . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب : البيع باطل فى ظاهر المذهب .

قال فى الفروع : لم يصح على الأصح .

قال فى الرعاية الكبرى : أشهرهما : البطلان . واختاره أبو بكر ، وغيره . وجزم به فى الخلاصة ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الشرح ، والكافى .

والوجه الثانى : يصح . اختاره القاضى ، وأبو الخطاب .

وقال الشيخ تقى الدين : يحرم الشراء على شراء أخيه . فإن فعل كان للمشترى الأول مطالبة البائع بالسلعة ، وأخذ الزيادة ، أو عوضها .

فائدتان

إحداهما : سومه على سوم أخيه محرم مع الرضى صريحاً . على الصحيح من المذهب . وقيل : يكره . ذكره فى الرعاية الكبرى .

فعلى المذهب : يصح البيع على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يصح . وهو ظاهر ماجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

وظاهر الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : أن فى صحة البيع روايتان . وإن حصل الرضى ظاهراً لم يحرم السوم . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى وغيره . وجزم به فى التلخيص وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يحرم كرضاه صريحاً .

قال المصنف : لو قيل بالتحريم هنا ، لكان وجهاً حسناً . وصححه الناظم .

فعليه : لو تساوى الأمران : لم يحرم . على الصحيح . جزم به المصنف ، والشارح وغيرهما .

وقيل : يحرم أيضاً .

وأما إذا ظهر منه مايدل على عدم الرضى : فإنه لا يحرم . قولا واحداً .

وقسم فى عيون المسائل السوم على سوم أخيه . كالخطبة على خِطبة أخيه ، على ما يأتى إن شاء الله تعالى .

الثانية : سوم الإجارة كالبيع . ذكره فى الانتصار . وذكره عنه فى الفروع فى آخر التصرف فى المبيع .

قلت : وكذا استئجاره على إجارة أخيه ، حيث قلنا بخيار المجلس فيها .

وقال الشيخ تقى الدين ، فى شرح المحرر قلت : واستئجاره على استئجار أخيه ، واقتراضه على اقتراض أخيه ، واتهابه على اتهاب أخيه : مثل شرائه على شراء أخيه ، أو شرائه على اتهابه ، أو شرائه على إصداقه ونحو ذلك . بحيث تختلف جهة الملك .

قوله ﴿وَفِي بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي رِوَايَتَانِ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والتلخيص ، والمحرر ، وشرح ابن منجا ، والفائق ، والزركشى .

إحداهما : يحرم . ولا يصح بشروطه . وهو المذهب .

قال فى المغنى ، والشرح ، والفروع : حرم ، وفسد العقد . رضوا بذلك أم لا . فى ظاهر المذهب .

قال الناظم : وهو الأظهر . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ونظم المفردات ، والخرقى . وهو منها . وقدمه فى الحاويين ، والكافى .

والرواية الثانية : يكره ، ويصح . قدمه فى الخلاصة ، والرعايتين .

وعنه يحرم ويصح . ذكرها فى الرعاية الكبرى ، وغيره .

قال الزركشى : وجعل ابن منجا فى شرحه الصحة على القول بزوال النهى ، والبطلان على القول ببقائه . قال : وليس بشىء . وإنما الروايتان على القول ببقاء النهى . انتهى .

قلت : ماقاله ابن منجا قاله المصنف فى المغنى والشارح .

فالرواية الواردة عن أحمد تدل على ذلك . وبها استدلا .

قال الشارح ـ بعد أن قدم المذهب والنهى عنه ـ ونقل ابن شاقلا : أن الحسن بن على المصرى سأل أحمد رحمه الله عن بيع حاضر لباد ؟ فقال : لا بأس به . فقال له : الخبر الذى جاء بالنهى ؟ قال : كان ذلك مرة . قال : فظاهر هذا أن النهى اختص بأول الإسلام ، لما كان عليهم من الضيق فى ذلك . انتهى .

فعلى المذهب : يشترط لعدم الصحة خمس شروط . كما ذكره المصنف . وهو أن يحضر البادى لبيع سلعته بسعر يومها ، جاهلا بسعرها . ويقصده الحاضر ، وتكون بالمسلمين حاجة إليها . فاجتماع هذه الشروط يحرم البيع ويبطله . على المذهب كما تقدم . فإن اختل منها شرط صح البيع . على الصحيح من المذهب وعليه أكثر الأصحاب .

ولم يذكر الإمام أحمد رحمه الله فى الشروط : أن يكون بالمسلمين حاجة إليها .

قوله ﴿ وَيَقْصِدُهُ الْحَاضِرُ ﴾ .

هذا شرط . لكن يشترط فيه أن يكون عارفاً بالسعر . على الصحيح من المذهب ، وعنه لا يعرفه .

قوله ﴿ جَاهِلاً بِسِعْرِهَا ﴾ .

يعنى البادى . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه لا يشترط جهله بالسعر .

قوله ﴿ أَنْ يَحْضُرَ الْبَادِى لِبَيْعِ سِلْعَتِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه حكم ما إذا وجه بها البادى إلى الحاضر ليبيعها له : حكم حضور البادى ليبيعها . نقله ابن هانىء .

ونقل المروذى : أخاف أن يكون ممن جزم بهما الخلال . وهو ظاهر كلام الخرقى لعدم ذكره له .

قوله ﴿ بِسِعْرِ يَوْمِهَا ﴾ .

زاد بعضهم فى هذا الشرط : أن يقصد البيع بسعر يومها حالاً لاَ نَسِيئَة . نقله الزركشى . ولم يذكر الخرقى بسعر يومها .

قوله ﴿ وَأَمَّا شِرَاؤُهُ لَهُ : فَيَصِحُّ رِوَايَةً وَاحِدَةً ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . ونقل ابن هانىء : لا يشترى له . وتقدم أول الباب بيع التلجئة ، والهازل ، ونحوهما . فليعاود .

فائدة : الصحيح من المذهب ـ وعليه الأصحاب . ونص عليه ـ: أن النهى فى هذه المسألة باقٍ .

وعنه زواله . وقال : كان ذلك مرة ، والتفريع على الأول .

قوله ﴿ وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِنَسِيئَةٍ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْتَرِيَهَا بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَهَا نَقْدًا ، إِلاَّ أَنْ تَكُونَ قَدْ تَغَيَّرَتْ صِفَتُهَا ﴾ .

هذه مسألة العِينَة ، فعلُها يحرم . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعند أبى الخطاب : يحرم استحساناً ، ويجوز قياساً . وكذا قال فى الترغيب : لم يجز استحساناً . وفى كلام القاضى وأصحابه : القياس صحة البيع .

قال فى الفروع : ومرادهم أن القياس خولف لدليل راجح . فلا خلاف إذاً فى المسألة . وحكى الزركشى بالصحة قولا .

وذكر الشيخ تقى الدين أيضاً : أنه يصح البيع الأول . إذا كان بياناً . بلا مواطأة ، وإلا بطلا . وأنه قول أحمد .

قال فى الفروع : ويتوجه أن مراد من أطلق : هذا . إلا أنه قال فى الانتصار : إذا قصد بالأول الثانى يحرم . وربما قلنا ببطلانه .

وقال أيضاً : يحتمل إن قصد أن لايصحا ، وإن سلم : فالبيع الأول خلا عن ذريعة الربا .

تنبيه : قوله ﴿ لَمْ يجُزْ أَنْ يَشْتَرِيهَا بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَهَا نَقْدًا ﴾ .

قاله أبو الخطاب ، والمصنف فى المغنى ، والشارح ، والناظم ، وصاحب الوجيز ، والرعاية ، وغيرهم .

والصحيح من المذهب : لا يشترط فى التحريم أن يشتريها بنقد . بل يحرم شراؤها ، سواء كان بنقد أو نسيئة .

قال فى الفروع : إذا لم يقله أحمد ، والأكثر . بل ولو كان بعد حل أجله . نقله ابن القاسم وسندى .

فوائد

إحداها : لو اشتراها بعرض ، أو كان بيعها الأول بعرض ، فاشتراها بنقد جاز .

قال المصنف والشارح : لا نعلم فيه خلافاً .

قال فى الفروع : فإن كان بغير جنسه جاز . انتهى .

و إن باعها بنقد واشتراها بنقد آخر . فقال الأصحاب : يجوز . قاله المصنف ، والشارح . وفى الانتصار وجه لا يجوز إلا إذا كان بعرض . فلا يجوز إذا كان بنقدين مختلفين . واختاره المصنف ، والشارح .

قلت : وهو الصواب .

الثانية : من مسائل العينة : لو باعه شيئاً بثمن لم يقبضه . ذكره القاضى وأصحابه . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . ثم اشتراه بأقل مما باعه نقداً ، أو غير نقد ـ على الخلاف المتقدم ـ : لم يصح .

الثالثة : عكس العينة : مثلها فى الحكم . وهى أن يبيع السلعة بثمن حال . ثم يشتريها بأكثر نسيئة . على الصحيح من المذهب . نص عليه . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والفائق .

ونقل أبو داود : يجوز بلا حيلة .

ونقل المروذى ـ فيمن باع شيئاً ، ثم وجده يباع ـ أيشتريه بأقل مما باعه ؟ قال : لا . ولكن بأكثر لا بأس .

قال المصنف : ويحتمل أن يجوز له شراؤها بجنس الثمن بأكثر منه . إذا لم تكن مواطأة ولا حيلة . بل وقع اتفاقاً من غير قصد .

قوله ﴿ فإنِ اشْتَرَاهُ أَبُوهُ أَو ابْنُهُ جَازَ ﴾

مراده : إذا لم يكن حيلة . فإن كان حيلة لم يجز . وكذا يجوز له الشراء من غير مشتريه لا من وكيله .

قال فى الفائق قلت : بشرط عدم المواطأة . انتهى .

قلت : وهو مراد الأصحاب .

فائدة : لو احتاج إلى نقد ، فاشترى مايساوى مائة بمائة وخمسين . فلا بأس . نص عليه . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وهى مسألة التورُّق .

وعنه يكره . وعنه يحرم . اختاره الشيخ تقى الدين .

فإن باعه لمن اشترى منه : لم يجز . وهى العِينة . نص عليه .

قوله ﴿ وَإنْ بَاعَ مَايجْرِى فِيهِ الرِّبَا نَسِيئَةً ، ثُمَّ اشْتَرَى مِنْهُ بِثَمَنِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ مِنْ جِنْسِهِ ، أَوْ مَا لَا يَجُوزُ بيعُهُ نَسِيئَةً : لَمْ يَجُزْ ﴾

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

واختار المصنف الصحة مطلقا ، إذا لم يكن حيلة . وقال : قياس مسألة العينة أخذ عين جنسه . واختاره فى الفائق .

واختار الشيخ تقى الدين الصحة ، إذا كان ثَمَّ حاجة . وإلا فلا .

تنبيه : شمل كلام المصنف مسألتين :

إحداهما : أن يبيعه كيلَ بُرٍّ إلى شهر بمائة ، ثم يشترى بثمنه بعد استحقاقه

منه بُرًّا . فلا يجوز . قال فى التلخيص : قاله أصحابنا . ونص عليه .

الثانية : أن يأخذ بالثمن منه شعيراً أو غيره مما يجرى فيه الربا نسيئة . فلا يجوز .

فوائد الباب

يحرم التسعير . ويكره الشراء به . على الصحيح من المذهب . وإن هدد من خالفه : حرم وبطل العقد . على الصحيح من المذهب . صححه فى الفروع ، والرعاية الكبرى . وقدمه فى الرعاية الصغرى . وقيل : لايبطل العقد بأحدهما .

هل الوعيد إكراه أم لا ؟ .

ويحرم قوله « بع كالناس » على الصحيح من المذهب . وفيه وجه : لايحرم .

وأوجب الشيخ تقى الدين إلزامهم المعاوضة بمثل الثمن . وقال : لانزاع فيه ، لأنها مصلحة عامة لحق الله تعالى .

وكره الإمام أحمد البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما فيه ، لا الشراء ممن اشترى منه .

وكره أيضاً الشراء بلا حاجة من جالس على الطريق ، ومن بائع مضطر ونحوه .

وقال فى المنتخب : لبيعه بدون ثمنه .

ويحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقيل : لايحرم .

وعنه يحرم أيضاً فيما يأكله الناس . وعنه أو يضرهم ادخاره بشرائه فى ضيق .

وقال المصنف : من بلده لاجالباً . والأول قدمه فى الفروع . وقاله القاضى وغيره

ويصح شراء محتكر على الصحيح من المذهب .

وفى الترغيب احتمال بعدم الصحة .

وفى كراهة التجارة فى الطعام إذا لم يرد الحكرة : روايتان . وأطلقهما فى الفروع .

قال فى الرعاية الـكبرى : ومن جلب شيئاً ، أو استغله من ملـكه ، أو مما استأجره ، أو اشتراه زمن الرخص ، ولم يضيق على الناس إذن ، أو اشتراه من بلد كبير ، كبغداد والبصرة ومصر ونحوها . فله حبسه حتى يغلو ، وليس محتكراً . نص عليه . وترك ادخاره لذلك أولى . انتهى .

وقال القاضى : يكره إن تربص به السعر ، لاجالبا بسعر يومه .

نقل عبد الله وحنبل : الجالب أحسن حالاً ، وأرجو أن لابأس ، مالم يحتكر .

وقال : لاينبغى أن يتمنى الغلاء .

وقال فى الرعاية : يكره . واختاره الشيخ تقى الدين .

ويجبر المحتـكر على بيعه كما يبيع الناس . فإن أبى — وخيف التلف — فرقه الإمام ويردون مثله .

قال فى الفروع : ويتوجه قيمته .

قلت : وهو قوى .

وكذا سلاح لحاجة . قاله الشيخ تقى الدين .

قلت : وأولى .

ولا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه . نص عليه . ونقل جعفر : سنة وسنتين ولا ينوى التجارة : فأرجو أن لا يضيق .

ومن ضمن مكاناً ليبيع فيه ويشترى وحده : كره الشراء منه بلا حاجة . ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق . ذكره الشيخ تقى الدين .

وقال أبو بكر : حكمه حكم ما إذا شرطها كافرة فبانت مسلمة .

قال فى الرعاية : هذا أقيس .

قال فى التلخيص : هذا أظهر الوجهين .

قلت : وهو الصحيح .

وذكر ابن الجوزى فيما إذا شرطه كافراً فبان مسلماً : روايتين .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَ الطَّائِرَ مُصَوِّتاً ، أَوْ أَنَّهُ يَجِيءُ مِنْ مَسَافَةٍ مَعْلُومَةٍ : صَحَّ ﴾ .

إن شرط الطائر مصوتا ، فقدم المصنف الصحة . وهو المذهب على ما اصطلحناه . جزم به فى العمدة ، والوجيز ، ومنتخب الأزجى . واختاره المصنف ، وابن عبدوس فى تذكرته . قال الشارح : الأولى جوازه .

قال فى الفائق : صح فى أصح الوجهين . وجزم به فى العمدة . وقدمه فى الكافى

قال القاضى : لايصح . قال فى الرعاية الكبرى : وهو الأشهر . قال الناظم : وهو الأقوى . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والمحرر ، والمنور ، وإدراك الغاية . وقدمه فى الحاويين .

قلت : وهذا المذهب .

وقد وافق على ذلك فى الهادى . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى ، والفروع ، وشرح ابن منجا .

وإن شرط أن يجىء من مسافة معلومة ، فقدم المصنف هنا : الصحة . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأزجى .

قال الشارح : وهو أولى .

قال فى الفائق : صح فى أصح الوجهين .

واختاره أبو الخطاب فى الهداية ، والمصنف ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى إدراك الغاية ، والكافى .

وقال القاضى : لايصح . وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

قال فى الرعاية الكبرى : أشهرهما بطلانه . وأطلقهما فى المستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفروع ، وشرح ابن منجا .

فتلخص فى المسألتين طرق : يصح الشرط فيهما . لا يصح فيهما . لا يصح فى الأولى ، وفى الثانية الخلاف . لا يصح فى الأولى ، ويصح فى الثانية . وهو المذهب الصحيح .

فائدتان

إحداهما : لو شرط الطائر يبيض ، أو يوقظه للصلاة ، أو الأمة حاملا : فحكمهن كالمسألتين المتقدمتين عند صاحب الفروع .

وأما إذا شرط فى الطائر أنه يبيض ، فقال المصنف فى المغنى : الأولى الصحة .

قلت : وهو الأولى . وقيل : لايصح .

وإن شرط أنه يوقظه للصلاة ، فالصحيح من المذهب : أنه لايصح . قال فى الفائق : بطل فى أصح الوجهين .

قال فى الرعاية الكبرى : الأشهر البطلان . وقدمه فى الحاويين . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والشرح ، وغيرهم .

وقيل : يصح . ونسبه فى الحاويين إلى إختيار المصنف .

وقد قدم فى الكافى : أنه إذا شرط أنه يصيح فى وقت من الليل : أنه يصح . وأما إذا شرط أنه يصيح فى أوقات معلومة : فإنه يجرى مجرى التصويت فى القمرى ونحوه . قاله المصنف ، والشارح .

و إن شرط الأمة حاملا : فالصحيح من المذهب : الصحة . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الـكبرى .

قلت : وهو أولى .

وقال القاضى : قياس المذهب لا يصح . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب المنور فيه . وصححه الأزجى فى نهايته . وقدمه فى التلخيص . وأطلقهما فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وأما إذا شرط الدابة حاملا ، فقال فى الرعاية الـكبرى : أشهر الوجهين البطلان . وقيل : يصح الشرط .

الثانية : لو شرط أنها لاتحمل : ففاسدن و إن شرطها حائلاً فبانت حاملا . فله الفسخ فى الأمة بلا نزاع ، ولا فسخ له فى غيرها من البهائم . على الصحيح من المذهب .

وقيل : بلى ، كالأمة .

وقال فى الرعاية ، والحاوى : ليس بعيب فى البهائم إن لم يضر اللحم .

و يأتى ذلك فى العيوب فى الباب الذى بعد هذا .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : أَنْ يَشْتَرِطَ البَائِعُ نَفْعًا مَعْلُومًا فِي البَيْعِ ، كَسُكْنَى الدَّارِ شَهْرًا ، أَوْ حِمْلَانَ البَعِيرِ إِلَي مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ ﴾

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وهو المعمول به فى المذهب . وهو من المفردات .

وعنه : لا يصح . قال فى القواعد : وحكى عنه رواية لا يصح . وأطلقهما فى الرعاية الصغرى .

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف وغيره ـ ممن أطلق ـ اشتراط وطء الأمة ودواعيه . فإنه لايصح قولا واحداً . صرح به الأصحاب . وهو مراد المصنف وغيره.

فائدة : يجوز للبائع إجارة ما استثناه و إعارته مدة استثنائه ، كالعين المؤجرة

إذا بيعت . و إن تلفت العين ، فإن كان بفعل المشـترى : فعليه أجرة مثله ، و إن كان بتفريطه : فهو كتلفها بفعله . نص عليه . وقال : يرجع على المبتاع بأجرة المثل .

قال القاضى : معناه عندى : يضمنه بالقدر الذى نقصه البائع لأجل الشرط . ورده المصنف والشارح .

و إن كان التلف بغير فعله وتفريطه : لم يضمن ، على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع . واختاره المصنف ، والشارح . وقوّاه الناظم . وهو احتمال فى الرعاية .

وقال القاضى : يضمن . وجزم به فى الفائق ، والحاويين ، والرعاية الـكبرى وقالوا : نص عليه . ورده المصنف ، والشارح .

فعلى قول القاضى : يضمنه بما نقص . جزم به فى الفروع .

وقال فى الرعاية الـكبرى : و إن تلف بلا تفريطه ولا فعله : ضمن نفعه المذكور بأجرة مثله . نص عليه . فيقوم المبيع بنفعه و بدونه . فما نقص من قيمته : أخذ من ثمنه بنسبته .

وقيل : بل مانقصه البائع بالشرط . انتهى .

فائدة : لو أراد المشترى أن يعطى البائع مايقوم مقام المبيع فى المنفعة ، أو يعوضه عنها : لم يلزمه قبوله . فإن تراضيا على ذلك : جاز .

قوله ﴿ أَوْ يَشْتَرِطُ الْمُشْتَرِى نَفْعَ الْبَائِعِ فِى الْمَبِيعِ ، كَحَمْلِ الْحَطَبِ وَتَكْسِيرِهِ ، وَخِيَاطَةِ الثَّوْبِ وَتَفْصِيلِهِ ﴾ .

الواو هنا بمعنى « أو » تقديره : لحمل الحطب أو تكسيره ، وخياطة الثوب أو تفصيله . بدليل قوله ﴿ وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ شَرْطَيْنِ : لَمْ يَصِحَّ ﴾ .

فلو جعلنا الواو على بابها كان جمعاً بين شرطين ، ولا يصح ذلك .

واعلم أن الصحيح من المذهب : صحة اشتراط المشترى نفع البائع فى المبيع . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه . قال أبو بكر ، وابن حامد : المذهب جوازه . وسواء كان حصاداً ، أو جزّ رَطْبة أو غيرهما .

قال الزركشى : هو المختار للأكثرين .

قال فى الهداية ، والمستوعب ، والفائق : هذا ظاهر المذهب . نص عليه . وكذا قال فى القواعد الفقهية ، والحاوى الكبير ، فى غير شرط الحصاد .

قال القاضى : لم أجد بما قال الخرقى رواية فى المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الشرح وغيره . وصححه فى الفروع وغيره . وهو من مفردات المذهب .

وعنه : لايصح. صححه فى الرعاية الكبرى . وأطلقهما فى التلخيص ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

فائدة : حكى كثير من الأصحاب فيما إذا اشترط المشترى نفع البائع فى المبيع الروايتين . وقطعوا بصحة شرط البائع نفعاً معلوماً فى المبيع . وفرقوا بينهما بأن فى اشتراط نفع البائع جمعاً بين بيع و إجارة . فقد جمع بين بيعتين فى بيعة . وهو منهى عنه .

وأما اشتراط منفعة المبيع : فهو استثناء بعض أعيان المبيع . وكما لو باع أمَةً مزوجة أو مؤجرة ، أو شجرة عليها ثمرة قد بدا صلاحها .

تنبيه : فعلى الصحة : لابد من معرفة النفع . لأنه بمنزلة الإجارة . فلو شرط الحمل إلى منزله ، وهو لا يعرفه : لم يصح . ذكره المصنف وغيره .

قوله ﴿وَذَكَرَ الخِرَقِيُّ فِى جَزِّ الرَّطْبَةِ : إنْ شَرَطَهُ عَلَى الْبَائِعِ ، لَمْ يَصِحَّ﴾

وجعله ابن أبى موسى المذهب ، وقدمه فى فى القواعد الفقهية .

قال المصنف : فيخرج هُهنا مثله . وخرجه قبله أبو الخطاب ، وابن الجوزى وجماعة .

واعلم أنه اختلف فى كلام الخرقى ، فقيل : يقاس عليه ما أشبهه من اشتراط منفعة البائع . وهو الذى ذكره المصنف ، وهؤلاء الجماعة . وهو الصواب . فإنه نقل عن الإمام أحمد رحمه الله رواية توافق من خَرَّجَ . ذكرها صاحب التلخيص ، والمجد ، وصاحب الفروع وغيرهم . واختارها فى الرعاية الكبرى كما تقدم . وإليه ميل الزركشى وغيره .

وقيل : تختص مسألة الخرقى بما يفضى الشرط فيه إلى التنازع لاغير .

قال المصنف ، والشارح : وهو أولى الوجهين .

أحدهما : أنه قال فى موضع آخر : ولا يبطل البيع بشرط واحد .

الثانى : أن المذهب صحة اشتراط منفعة البائع فى المبيع .

وأطلق هذين القولين عن كلام الخرقى فى الكافى .

قال فى نهاية ابن رزين : وقيل : لا يصح شرط جز الرطبة عليه .

فخرّج هنا مثله . وليس بشىء .

وتبعه فى تجريد العناية ، وناظم النهاية .

قال ابن رزين فى شرحه : هذا التخريج ضعيف بعيد . يخالف القواعد والأصول .

وخرج ابن رجب فى قواعده : صحة الشرط فى النكاح .

قال : وهو ظاهر كلام أكثر المتأخرين . ولذلك استشكلوا مسألة الخرقى فى حصاد الزرع . انتهى .

فعلى المذهب ، فى أصل المسألة : يلزم البائع فعل ماوقع عليه الشرط . وله أن يقيم غيره بعمله . فهو كالأجير . فإن مات أو تلف ، أو استحق : فللمشترى عوض ذلك . نص عليه . ولو أراد البائع بذل العوض عنه : لم يلزم المشترى قبوله . وإن أراد المشترى أخذ العوض عنه : لم يلزم البائع بذله . فلو رضيا بعوض النفع ، ففى جوازه وجهان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

أحدهما : يجوز . جزم به فى الرعاية ، وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قلت : وهو الصواب .

والثانى : يجوز .

قوله ﴿ وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ شَرْطَيْنِ لَمْ يَصِحَّ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

وعنه يصح . اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله . قاله فى الفائق .

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يكونا من مصلحة العقد . فأما إن كانا من مصلحته : فإنه يصح . على الصحيح من المذهب .

اختاره القاضى فى شرحه ، والمصنف ، وصاحب التلخيص ، والمجد ، والشارح ، وغيرهم . وردوا غيره .

وعنه لا يصح . اختاره القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى التذكرة .

قال فى المستوعب ، والحاويين : لا يجوز شرطان فى بيع . فإن فعل بطل العقد . سواء كانا من الشروط الفاسدة أو الصحيحة . وقدماه .

وقال فى الرعاية الكبرى : لو شرط شرطين فاسدين ، أو صحيحين ، لو انفردا : بطل العقد . ويحتمل صحته دون شروطه المذكورة .

وقال فى الصغرى : وإن جمع فى عقد شرطين ينافيانه بطل .

فظاهره : أنهما إذا كانا من مصلحته لا يبطل كالأول . وأما إذا كان الشرطان ـ فأكثر ـ من مقتضاه : فإنه يصح قولا واحداً .

قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهم : يصح بلا خلاف .

فائدتان

إحداهما : روى عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى : أنه فسر الشرطين المنهى عنهما بشرطين فاسدين . وكذا فسره به بعض الأصحاب . ورده فى التلخيص بأن الواحد لا يؤثر فى العقد . فلا حاجة إلى التعدد .

ويجاب بأن الواحد فى تأثيره خلاف ، والاثنان لا خلاف فى تأثيرهما . قاله الزركشى .

وروى عن الإمام أحمد : أنه فسرهما بشرطين صحيحين ليسا من مصلحة العقد ولا مقتضاه . وهو المذهب . على ماتقدم .

قال القاضى فى المجرد : هما شرطان مطلقاً . يعنى سواء كانا صحيحين أو فاسدين أو من غير مصلحة . وقال : هو ظاهر كلام الإمام أحمد . وكذا قال ابن عقيل فى التذكرة ، على ماتقدم قريباً .

الثانية : يصح تعليق الفسخ بشرط . على المذهب . اختاره القاضى فى التعليق ، وصاحب المبهج . وقدمه فى الفروع .

وقال أبو الخطاب ، والمصنف : لا يصح .

وذكر فى الرعاية : إذا أجر هذه الدار كل شهر بدرهم . فإذا مضى شهر ، فقد فسختها : أنه يصح ، كتعليق الخلع . وهو فسخ صحيح على الأصح .

قال فى الفصول ، والمغنى فى الإقرار : لو قال بعتك إن شئت ، فشاء وقبل : صح .

ويأتى فى الخلع تعليقه على شىء .

قوله ـ فى الشرُوطِ الْفَاسِدَةِ ـ ﴿ أَحَدُهَا : أنْ يَشْتَرِطَ أحَدُهُماَ عَلَى صَاحِبِهِ عَقْداً آخر . كَسَلَفٍ ، أوْ قَرْضٍ ، أَوْ بَيْعٍ ، أَوْ إجَارَةٍ ، أوْ صَرْفٍ لِلثَّمَنِ ، أوْ غَيْرِهِ . فَهذَا يُبطِلُ الْبَيْعَ ﴾ .

وهو الصحيح من المذهب . قال المصنف ، والشارح ، والزركشى : هذا المشهور فى المذهب .

قال فى الفروع : لم يصح على الأصح .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وجزم به فى الوجيز ، والكافى ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

ويحتمل أن يبطل الشرط وحده . وهى رواية عن الإمام أحمد . وهو ظاهر كلام ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والفائق .

فائدة : هذه المسألة . هى مسألة بيعتين فى بيعة ، المنهى عنها . قاله الإمام أحمد وجزم به فى المغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع .

وعنه : البيعتان فى بيعة : إذا باعه بعشرة نقداً ، وبعشرين نسيئة . جزم به فى الإرشاد ، والهداية ، وغيرهم .

وعنه : بل هذا شرطان فى بيع .

وقال فى العمدة : البيعتان فى البيعة : أن يقول بعتك هذا بعشرة صحاح أو بعشرين مكسرة . أو يقول : بعتك هذا على أن تبيعنى هذا أو تشترى منى هذا . انتهى . فجمع فيهما بين الروايتين .

ونقل أبو داود : إن اشتراه بكذا إلى شهر كل جمعة درهمان . قال : هذا بيعان فى بيع . وربما قال : بيعتان فى بيعة .

قوله ﴿ الثَّانِى : شَرْطُ مَا يُنَافِى مُقْتَضَى البَيْعِ . نحو أَنْ يَشْرِطَ أَنْ لاَخَسَارَةَ عَلَيْه ، أَوْ متى نَفَقَ المبيعُ وَإلاَّ رَدَّهُ ، أَوْ أَنْ لاَ يَبِيعَ وَلاَ يهَبَ وَلاَ يعْتِقَ ، أَوْ إنْ أَعْتَقَ فَالْوَلاَءُ لَهُ ، أَوْ يَشْرِطَ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ ، فَهَذَا بَاطِلٌ فِى نَفْسِهِ ﴾ .

على الصحيح من المذهب ، إلا مااستثنى . وعليه الأصحاب . وتأتى الرواية فى ذلك والكلام عليها .

وهل يبطل البيع ؟ على روايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والإيضاح ،

والمذهب ، والمستوعب ، والـكافى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والشرح ، والفائق ، وغيرهم .

إحداهما : لايبطل البيع . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، وغيرهما . وصححه فى التصحيح ، والنظم ، وغيرهما . واختاره المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قال القاضى : المنصوص عن الإمام أحمد : أن البيع صحيح . وهو ظاهر كلام الخرقى ، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

قال فى القاعدة الخامسة والثلاثين : لو شرط أن لايبيع ولا يهب ، وإن باعها فالمشترى أحق بها : فنص أحمد على الصحة ، وقال : ونصوصه صريحة بصحة هذا البيع والشرط ، ومنع الوطء . وذكر نصوصاً كثيرة .

والرواية الثانية : يبطل البيع . قال فى الفروع : اختاره القاضى ، وأصحابه ، وصححه فى الخلاصة .

فعلى المذهب : للذى فات غرضه : الفسخ ، أو أرش مانقص من الثمن بإلغائه مطلقاً . على الصحيح . جزم به فى المحرر وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يختص ذلك بالجاهل بفساد الشرط دون العالم . جزم به فى الفائق

وقيل : لا أرش له . بل يثبت له الخيار بين الفسخ والإمضاء لاغير . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : هذا ظاهر المذهب .

قوله ﴿ إِلاَّ إِذَا اشْتَرَطَ العِتقَ . فَفِى صِحَّتِهِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والفروع ، والحاويين ، والزركشى .

إحداهما : يصح . وهو المذهب . صححها فى التصحيح ، والفائق ، والقواعد الفقهية . قال فى النظم : وهو الأقوى .

قال الزركشي في الكفارات : المذهب من الروايتين عند الأصحاب : جواز ذلك وصحته . وجزم به في المنور ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمه في المحرر ، والرعايتين

والرواية الثانية : لايصح . قدمه في إدراك الغاية .

قال الزركشي في الكفارات : هو ظاهر كلام الوجيز .

فعلى هذه الرواية : لا يبطل البيع عند المصنف وغيره . و يبطل عند أبي الخطاب في خلافه وغيره .

فعلى المذهب : يجبر عليه إن أباه . كما قال المصنف . لأنه حق لله كالنذر . وهو الصحيح .

قال الناظم : هو الأقوى . وقدمه في الفروع ، والرعايتين . قال الزركشي : هذا المشهور .

وقيل : هو حق للبائع . واختاره ابن عبدوس في تذكرته .

وحكى بعضهم الخلاف روايتين .

فيثبت له خيار الفسخ ، وله إسقاطه مجانا . وله الأرش إن مات العبد ولم يعتقه .

نقل الأثرم : إن أبى عتقه فله أن يسترده . و إن أمضى فلاأرش في الأصح . قاله في الفروع .

وأطلق الخلاف في المستوعب ، والكافي ، والمغني ، والشرح ، والمحرر ، والحاويين ، والفائق ، والقواعد الفقهية .

فعلى المذهب : لو امتنع من العتق وأصر ، فقال في القواعد الفقهية : يتوجه أن يعتقه الحاكم عليه . فلو بادر المشتري و باعه بشرط العتق أيضاً : لم يصح . قدمه في نهاية أبي المعالي للتسلسل . وصححه الأزجي في نهايته .

وقيل : يصح . وأطلقهما في القاعدة الرابعة والعشرين . وقال : عندي أن هذا الخلاف مرتب على أن الحق هل هو لله ، ويجبر عليه إن أبى ، أو للبائع ؟ فعلى

الأول : هو كالمنذور عتقه . وعلى الثانى : يسقط الفسخ لزوال الملك . وللبائع الرجوع بالأرش . فإن هذا الشرط ينقص به الثمن عادة .

ويحتمل أن يثبت له الفسخ لسبق حقه . انتهى .

تنبيه : قول المصنف ﴿وَعَنْهُ فِيمَنْ بَاعَ جَارِيَةً ، وَشَرَطَ عَلَى الْمُشْتَرِى إِنْ بَاعَهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا بالثمن : أن الْبَيْعَ جَائِزٌ . وَمَعْنَاهُ ـ وَاللهُ أَعْلَمُ ـ أَنَّه جَائِزٌ مَعَ فَسَادِ الشَّرْطِ﴾.

يعنى أن ظاهر هذه الرواية : صحة الشرط ، لسكوته عن فساده . فبين المصنف رحمه الله معناه .

روى المروذى عنه أنه قال : هو فى معنى حديث النبى صلى الله عليه وسلم « لاشرطان فى بيع » يعنى : أنه فاسد .

وروى عنه إسماعيل أنه قال : البيع صحيح . واتفق عمر وابن مسعود رضى الله عنهما على صحته .

قال المصنف : يحتمل أن يحمل كلام أحمد ، فى رواية المروذى : على فساد الشرط . وفى رواية إسماعيل : على جواز البيع . فيكون البيع صحيحاً والشرط فاسداً . وهو موافق لأكثر الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين : نقل عن ابن سعيد ـ فيمن باع شيئاً وشرط عليه إن باعه فهو أحق به بالثمن ـ جواز البيع والشرط .

وسأله أبو طالب عمن اشترى أمة بشرط أن يتسرى بها لاللخدمة ؟ قال : لا بأس به .

قال الشيخ تقى الدين : روى عنه نحو عشرين نصا على صحة هذا الشرط .

قال : وهذا ـ من أحمد ـ يقتضى أنه إذا شرط على البائع فعلا أو تركا فى البيع ، مما هو مقصود للبائع أو للمبيع نفسه : صح البيع والشرط . كاشتراط العتق .

فاختار الشيخ تقى الدين : صحة هذا الشرط ، بل اختار صحة العقد والشرط

فى كل عقد وكل شرط لم يخالف الشرع . لأن إطلاق الاسم يتناول المنجز والمعلق والصريح والـكناية ، كالنذر ، وكما يتناوله بالعربية والعجمية . انتهى .

وأطلق ابن عقيل وغيره فى صحة هذا الشرط ولزومه روايتين .

ونقل حرب مانقله الجماعة : لا بأس بشرط واحد .

فائدتان

إحداهما : لو شرط على المشترى وقف المبيع . فالصحيح من المذهب : أنه يلحق بالشروط المنافية لمقتضى البيع . وقدمه فى الفروع . وهو ظاهر كلام المصنف وغيره من الأصحاب .

وقيل : حكمه حكم العتق إذا شرطه على المشترى كما تقدم .

الثانية : محل هذه الشروط : أن تقع مقارنة للعقد .

قال فى الفروع : وإن شرط ما ينافى مقتضاه ، قال ابن عقيل وغيره : فى العقد . وقال بعد ذلك بأسطر : ويعتبر مقارنة الشرط . ذكره فى الانتصار . ويتوجه أنه كالنكاح .

ويأتى كلام الشيخ تقى الدين وغيره فيما إذا شرط عند عقد النكاح شرطا ، فى أول باب شروط النـكاح .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَ رَهْنًا فَاسِدًا وَنَحْوَهِ ﴾ .

مثل أن يشترط خياراً أو أجلا مجهولين ، أو نفع بائع ومبيع إن لم يصحا أو تأخير تسليمه بلا انتفاع . وكذا فناء الدار لابحق طريقها ﴿ فَهَلْ يَبْطُلُ البَيْع ؟ على وَجْهَيْن ﴾

بناء على الروايتين فى شرط ماينافى مقتضى العقد ، خلافا ومذهباً . وقد علمت أن المذهب [عدم] البطلان .

فائدة : لو علق عتق عبده على بيعه فباعه : عتق وانفسخ البيع . نص عليه في رواية الجماعة .

قال في القواعد الفقهية : ولم ينقل عنه في ذلك خلاف . انتهى .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب من حيث الجملة .

وقال في المذهب وغيره : عتق العبد على قول أصحابنا .

وتردد فيه الشيخ تقي الدين في موضع . وله فيه طريقة أخرى تأتي .

قال العلامة ابن رجب في قواعده : اختلف الأصحاب في تخريج كلام الإمام أحمد رحمه الله على طرق .

أحدها : أنه مبني على القول بأن الملك لم ينقل من البائع في مدة الخيار .
فأما على القول بالانتقال — وهو الصحيح — فلا يعتق . وهي طريقة أبي الخطاب في انتصاره . واختاره في الرعاية الكبرى . وهو احتمال في الحاوي وغيره .

قال ابن رجب : وفي هذه الطريقة ضعف ، و بينهُ .

الثاني : أن عتقه على البائع . لثبوت الخيار له . فلم تنقطع علقته عن المبيع بعد .
وهي طريقة القاضي ، وابن عقيل ، وأبي الخطاب .

الثالث : أن يعتق على البائع عقب إيجابه وقبل قبول المشتري . وهي طريقة ابن أبي موسى ، وصاحب المستوعب ، والمصنف في المغني ، والشارح ، وصاحب التلخيص ، وغيرهم . لأنه علقه على بيعه ، و بيعه الصادر منه هو الإيجاب فقط ولهذا سمي بائعاً .

قال ابن رجب : وفيه نظر . وهو كما قال .

الرابع : أنه يعتق على البائع في حالة انتقال الملك إلى المشتري . حيث يترتب على الإيجاب والقبول انتقال الملك وثبوت العتق ، فيتدافعان . و ينفذ العتق لقوته وسرايته ، دون انتقال الملك . وهي طريقة أبي الخطاب في رءوس المسائل .

قال ابن رجب : ويشهد له تشبيه أحمد له بالمدبر والوصية .

الخامس : أنه يعتق بعد انعقاد البيع وصحته ، وانتقال المبيع إلى المشترى ، ثم ينفسخ البيع بالعتق على البائع . وصرح بذلك القاضى فى خلافه ، وابن عقيل فى عمد الأدلة ، والمجد . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ، وتشبيهه بالوصية .

وسلك الشيخ تقى الدين طريقاً سادساً . فقال : إن كان المعلق للعتق قصده اليمين دون التبرر بعتقه : أجزأه كفارة يمين . لأنه إذا باعه خرج عن ملكه . فيبقى كنذره ، إلا أن يعتق عبد غيره . فتجزئه الكفارة ، وإن قصد به التبرر صار عتقاً مستحقاً كالنذر . فلا يصح بيعه . ويكون العتق معلقاً على صورة البيع كما لو قال — لما لا يحل بيعه — : إذا بعته فعلىَّ عتق رقبة . أو قال لأم ولده : إن بعتك فأنت حرة . انتهى كلام ابن رجب .

فلقد أجاد وأفاد . وله على هذه الطرق اعتراضات ومؤاخذات . لا يليق ذكرها هنا . وذلك فى القاعدة السابعة والخمسين .

ويأتى فى أواخر باب الإقرار بالحمل « لو قال لعبده : إن أقررت بك لزيد فأنت حر . أو فأنت حر ساعة إقرارى » .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : أَنْ يَشْتَرِطَ شَرْطًا يُعَلِّقُ الْبَيْعَ . كَقَوْلِهِ : بِعْتُكَ إِنْ جِئْتَنِي بِكَذَا ، أَوْ إِنْ رَضِيَ فُلَانٌ ﴾ .

فلا يصح البيع . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال فى الفائق : ففاسد . قاله أصحابنا ، لكونه عقد معاوضة . ثم قال : ونقل عن الإمام أحمد تعليقه فعلا منه . قال شيخنا : هو صحيح . وهو المختار . انتهى .

قوله ﴿ أَوْ يَقُولَ لِلْمُرْتَهِنِ : إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ ، وإلا فالرهن لك ﴾ يعنى : مبيعاً بمـا لك عندى من الحق ﴿ فلا يَصِحُّ الْبَيْعُ . ولا الشَّرْطُ فى الرَّهْنِ ﴾ .

وهذا المذهب : جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا . وغيرهم . وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . ونص عليه ببطلان الشرط . وهذا معنى قوله عليه أفضل الصلاة والسلام « لا يَغْلَق الرهن » .

وقال الشيخ تقى الدين : لا يبطل الثانى ، وإن لم يأته صار له . وفعله الإمام .

قاله فى الفائق . وقال قلت : فعليه غَلَق الرهن : استحقاق المرتهن له بوضع العقد ، لا بالشرط . كما لو باعه منه . ذكره فى باب الرهن .

وأما صحة الرهن : ففيه روايتان . يأتيان مع الشرط فى كلام المصنف فى باب الرهن فى آخر الفصل الأول .

فائدتان

إحداهما : لو قبل المرتهن ذلك ، فهو أمانة عنده إلى ذلك الوقت ، ثم يصير مضمونا . لأن قبضه صار بعقد فاسد . ذكره القاضى ، وابن عقيل .

وقال فى القواعد الفقهية : والمنصوص عن أحمد فى رواية محمد بن الحسن بن هارون : أنه لايضمنه بحال . ذكره القاضى فى الخلاف . لأن الشرط يفسد . فيصير وجوده كعدمه .

الثانية : يصح شرط رهن المبيع على ثمنه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . فيقول : بعتك على أن ترهنه بثمنه .

وقيل : لايصح . واختاره ابن حامد ، والقاضى .

ولو قال : إن ـ أو إذا ـ رهنتنيه : فقد بعتك . فبيع معلق بشرط .

وأجاب أبو الخطاب ، وأبو الوفاء إن قال : بعتك على أن ترهنى : لم يصح . وإن قال : إذا رهنتنيه على ثمنه وهو كذا ، فقد بعتك . فقال : اشتريت ورهنتها عندك على الثمن : صح الشراء والرهن .

قوله ﴿ إلاّ بَيْعَ العُرْبُونِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن بيع العُرْبون صحيح . وعليه أكثر الأصحاب .

ونص عليه . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والتلخيص ، والشرح ، والفروع ، والمستوعب ، وغيرهم . وهو من مفردات المذهب .

وعند أبى الخطاب : لايصح . وهو رواية عن أحمد .

قال المصنف : وهو القياس . وأطلقهما فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

لكن قال فى الرعاية الكبرى : المنصوص الصحة فى العقد والشرط .

قوله ﴿ وَهُوَ أَنْ يَشْتَرِى شَيْئًا وَيُعْطِى الْبَائِعَ دِرْهَمًا ، وَيَقُولَ : إِنْ أَخَذْتُهُ وَإِلاَّ فَالدِّرْهَمُ لَكَ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن هذه صفة بيع العربون . ذكره الأصحاب ، وسواء وقّت أو لم يوقّت . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والمستوعب ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : العربون أن يقول : إن أخذت المبيع وجئت بالباقى وقت كذا وإلا فهو لك . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

فائدة . إجارة العربون كبيع العربون . قاله الأصحاب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره : أن الدرهم للبائع أو للمؤجر إن لم يأخذ السلعة أو يستأجرها . وصرح بذلك الناظم ، وناظم المفردات . وهو ظاهر كلام الشارح . وقاله شيخنا فى حواشى الفروع .

وقال فى المطلع : يكون للمشترى مردوداً إليه إن لم يتم البيع ، وللبائع محسوباً من الثمن إن تم البيع . ولم أر من وافقه .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : بِعْتُكَ عَلَى أَنْ تَنْقُدَنِي الثَّمَنَ إِلَى ثَلاَثٍ وَإِلاَّ فَلاَ بَيْعَ بَيْنَنَا . فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ . نص عليه ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . يعنى : أن البيع والشرط صحيحان . فإن

مضى الزمن الذى وقته له ، ولم ينقده الثمن : انفسخ العقد . على الصحيح من المذهب وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفائق ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع . وقيل : يبطل البيع بفواته .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَهُ وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ : لَمْ يَبْرَأْ ﴾ .

وكذا لو باعه وشرط البراءة من عيب كذا إن كان . وهذا المذهب فى ذلك بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : هذا ظاهر المذهب .

قال أبو الخطاب ، وجماعة : لأنه خيار يثبت بعد البيع فلا يسقط ، كالشفعة . واعتمد عليه فى عيون المسائل .

وعنه يبرأ ، إلا أن يكون البائع علم العيب فكتمه . واختاره الشيخ تقى الدين .

ونقل ابن هانىء : إن عينه صح .

ومعناه نقل ابن القاسم وغيره : لايبرأ ، إلا أن يخبره بالعيوب كلها . لأنه مرفق فى البيع ، كالأجل والخيار .

وقال فى الانتصار : الأشبه بأصولنا نظر الصحة كالبراءة من المجهول . وذكره هو وغيره رواية . وذكره فى الرعاية قولا . وهو تخريج فى الكافى ، والمغنى ، والشرح .

قال فى المستوعب : خرج أصحابنا الصحة من البراءة من المجهول . واختاره فى الفائق .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قول المصنف « لم يبرأ » أن هذا الشرط لاتأثير له فى البيع ، وأنه صحيح . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع : هذا ظاهر المذهب .

وقيل : يفسد البيع به . وهو تخريج لأبى الخطاب ، وصاحب الكافى ، والمحرر .

قال الشارح وغيره : وعن الإمام أحمد فى الشروط الفاسدة روايتان . إحداهما : يفسد بها العقد . فيدخل فيها هذا البيع . انتهى .

الثانى : ظاهر كلام المصنف وغيره : أن العيب الظاهر والباطن سواء . وهو صحيح . صرح به فى الرعاية الكبرى .

وقال فى الفروع : وفيه فى عيب باطن ، وخرج لايعرف عوره : احتمالان .

وقال أيضاً : وإن باعه على أنه به ، وأنه برىء منه : صح .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَهُ دَارًا عَلَى أَنَّهَا عَشَرَةُ أَذْرُعٍ . فَبَانَتْ أَحَدَ عَشَرَ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ ﴾ .

وهو إحدى الروايتين . اختاره ابن عقيل .

قال الناظم : وهو أولى . وقدمه فى الشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والفائق ، وشرح ابن رزين .

وعنه أنه صحيح . جزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور . وقدمه فى المحرر . وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والتلخيص ، وشرح ابن منجا ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

فعلى الرواية الأولى : لاتفريع .

وعلى الرواية الثانية : إلزامه للبائع . كما قاله المصنف .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الفَسْخُ ﴾ .

أنه سواء سلمه البائع الزائد مجانا أو لا . وهو أحد الوجهين . قدمه فى الرعاية الكبرى ، والفائق .

والوجه الثاني : أن محل الفسخ : إذا لم يعطه الزائد مجاناً . وإن أعطاه إياه مجاناً فليس له الفسخ . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وتذكرة ابن عبدوس ، وشرح ابن رزين . وقدمه فى الفروع .

قوله ﴿ فَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى إِمْضَائِهِ جَازَ ﴾ .

يعنى على إمضاء البيع . فللمشترى أخذه بثمنه وقسط الزائد . فإن رضى المشترى بالأخذ أخذ العشرة ، والبائع شريك له بالذراع . وهل للبائع خيار الفسخ ؟ على وجهين . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

أحدهما : له الفسخ . قال الشارح : أولاهما له الفسخ . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

والوجه الثانى : لاخيار . وإليه ميل المصنف فى المغنى . فإنه رد تعليل الوجه الأول .

قوله ﴿ وَإِنْ بَانَتْ تِسْعَةَ أَذْرُعٍ . فَهُوَ بَاطِلٌ ﴾ .

وهو إحدى الروايتين . قدمه فى الشرح ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والفائق . وقواه الناظم .

وعنه أنه صحيح . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور . وقدمه فى المحرر . وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والتلخيص ، وشرح ابن منجا ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

فعلى الرواية الأولى : لاتفريع .

وعلى الرواية الثانية : النقص على البائع . وللمشترى الخيار بين الفسخ وأخذ المبيع بقسطه من الثمن .

وإن اتفقا على تعويضه عنه جاز . فإن أخذه المشترى بقسطه من الثمن فللبائع الخيار بين الرضى بذلك وبين الفسخ . فإن بذل له المشترى جميع الثمن لم يملك الفسخ

فوائد

إحداها : حكم الثوب إذا باعه على أنه عشرة فبان أحد عشر ، أو تسعة : حكم الدار والأرض على ماتقدم ، خلافاً ومذهباً . قطع به فى المغنى ، والشرح ، والفروع وغيرهم

الثانية : لو باعه صُبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر . فالبيع صحيح. جزم به فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . والزائد للبائع مشاعاً . ولا خيار للمشترى .

و إن بانت تسعة . فالبيع صحيح . و ينقص من الثمن بقدره . ولا خيار له . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : له الخيار . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى .

الثالثة : المقبوض بعقد فاسد لايملك به ، ولاينفذ تصرفه فيه ، على الصحيح من المذهب . جزم به المصنف ، والشارح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره . وخرج أبو الخطاب نفوذ تصرفه فيه من الطلاق فى نكاح فاسد .

فعلى المذهب : يضمنه كالغصب . و يلزمه ردُّ النماء المنفصل والمتصل ، وأجرة مثله مدة بقائه فى يده ، و إن نقص ضمن نقصه . و إن تلف فعليه ضمانه بقيمته .

و إن كانت أمة فوطئها فلا حد عليه . وعليه مهر مثلها ، وأرش بكارتها ، والولد حر . وعليه قيمته يوم وضعه . و إن سقط ميتاً لم يضمن . وعليه ضمان نقص الولادة .

و إن ملكها الواطىء لم تصر أم ولد . على الصحيح من المذهب . وقيل : بلى . قال ذلك كله المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

و يأتى هذا بأتم منه فى أواخر الخيار فى البيع فيما يحصل به القبض ، وذكر الخلاف فيه . والله أعلم .

باب الخيار فى البيع

تنبيهات

الأول : يستثنى من عموم قوله ﴿ أَحَدُهما : خِيَارُ المجلسِ . وَيثْبتُ فِي البَيْعُ والـكتابة ﴾

فإنها بيع ، ولايثبت فيها خيار المجلس . على الصحيح من المذهب . وقطع به الأكثر . وقد ذكره المصنف وغيره من الأصحاب فى باب الـكتابة . وفيه خلاف يأتى فى ذلك الباب .

فالأولى أن يقال : عموم كلام المصنف هنا مخصوص بكلامه فى الـكتابة .

الثانى : يستثنى أيضاً : لو تولى طرفى العقد . فإنه لا يثبت فيه خيار المجلس على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الـكبرى ، وغيرهم . وصححه فى الفروع . وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاويين ، وغيرهم .

وقيل : يثبت . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قال الأزجى فى النهاية : وهو الصحيح . وأطلقهما الزركشى .

فعلى هذا الوجه : يلزم العقد بمفارقة الموضع الذى وقع العقد فيه . على الصحيح جزم به فى المغنى ، والشرح ، والرعاية ، وشرح ابن رزين ، والفائق ، وغيرهم .

وقيل : لا يحصل اللزوم إلا بقوله « اخترت لزوم العقد » ونحوه . وأطلقهما الزركشى .

الثالث : وكذلك حكم الهبة إذا تولى طرفيها واحد . قاله فى الفائق وغيره .

الرابع : ظاهر كلام المصنف وغيره : أنه لو اشترى من يعتق عليه : ثبوت خيار المجلس له ، وهو أحد الوجهين .

والوجه الثانى : لا خيار له .

قال الأزجى فى نهايته : الظاهر من المذهب عدم ثبوت الخيار فى شراء من يعتق عليه . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته ، والزركشى . وأطلقهما فى التلخيص والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وتجريد العناية .

الخامس : وكذا الخلاف فى حق البائع فى هذه المسألة .

وقيل : يثبت له الخيار ، وإن منعناه من المشترى . قاله فى الرعاية .

وقال الزركشى : وفى سقوط حق صاحبه وجهان .

قوله ﴿ وَيَثْبُتُ فِى الْبَيْعِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه . وقطع به أكثرهم .

وفى طريقة بعض الأصحاب : رواية لايثبت خيار المجلس فى بيع وعقد معاوضة

تنبيه : ظاهر قوله « ويثبت فى البيع » أنه سواء كان فيه خيار شرط أو لا .

وهو أحد الوجهين . وهو ظاهر كلامه فى الفروع ، والوجيز وغيرهما .

وقيل : لا يثبت فيه خيار المجلس .

[ويأتى فى خيار الشرط إن ابتدأه من حين العقد على الصحيح من المذهب]

وأطلقهما فى التلخيص ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

وفائدة الواجهين : هل ابتداء مدة خيار الشرط من حين العقد ، أو من حين التفرق ؟

فعلى الأول : يكون من حين التفرق .

وعلى الثانى : من حين العقد . قاله فى التلخيص وغيره .

قوله ﴿ وَالإِجَارَة ﴾ .

يثبت خيار المجلس فى الإجارة مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وهو ظاهر ما جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ،

والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والمحرر ، والوجيز ، والفائق ، وغيرهم وقدمه فى الكافى ، والفروع ، والزركشى وغيرهم .

وقيل : لا يثبت فى إجارة تلى العقد ، وهو وجه فى الكافى . وأطلقهما فى الحاوى الكبير . وأطلق فى الرعاية الكبرى الوجهين فى الإجارة فى الذمة .

وجزم فى الحاوى الكبير بثبوت الخيار فيها .

قوله ﴿ وَيَثْبُتُ فِي الصَّرْفِ والسَّلَمِ ﴾ .

وهو المذهب . قال فى الفروع : يثبت على الأصح . قال الناظم : هذا الأولى . وصححه المصنف ، والشارح . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس وقدمه فى الكافى ، والزركشى ، وغيرهما .

وعنه لا يثبت فيهما . وجزم به ناظم نهاية ابن رزين . وأطلقهما فى الهداية ، والفصول ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

وخص القاضى الخلاف فى كتاب الروايتين فى الصرف ، وتردد فى السلم : هل يلحق بالصرف أو ببقية البياعات ؟ على احتمالين .

فائدة : قال المصنف ، والشارح ، وغيرها : و يثبت فى الصرف والسلم ، وما يشترط فيه القبض فى المجلس . كبيع مال الربا بجنسه . على الصحيح .

وقال فى الفروع : وعلى الأصح ، وما يشترط فيه قبض . كصرف ، وسلَم .

وقال فى الرعاية الكبرى : وفى الصرف ، والسلَم .

وقيل : و بقية الربوى بجنسه روايتان .

قوله ﴿ وَلاَ يَثْبُتُ فِي سَائِرِ العُقُودِ إلاَّ فِي المسَاقَاةِ ﴾ .

وكذا المزارعة ، والحوالة ، والسبق فى أحد الوجهين . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفائق .

وأطلقهما فى الحوالة فى الحاوى الكبير .

أحدهما : لا يثبت فيهن . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى الفروع ، والشرح . وقدمه الزركشى فى غير الحوالة . وقدمه فى الحاوى الكبير فى المساقاة والمزارعة .

والوجه الثانى : يثبت فيهن الخيار .

قال الزركشى : يثبت فى الحوالة ، إن قيل : هى بيع . لا إن قيل : هى إسقاط أو عقد مستقل . انتهى .

وعلى هذا الوجه : لا يثبت الخيار إلا المحيل لاغير .

تنبيهات

الأول : الخلاف هنا فى المساقاة والمزارعة مبنى على الخلاف فى كونهما لازمين أو جائزين . على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وابن حمدان وغيرهم .

فإن قلنا : هما جائزان ـ وهو المذهب على ما يأتى ـ فلاخيار فيهما . وإن قلنا : هما لازمان دخلهما الخيار .

وقيل : الخلاف هنا على القول بلزومهما . وجزم به فى الحاوى الكبير .

وكذا حكم السبق والرمى . وجزم به فى الحاوى الكبير .

فعلى القول بأنهما جعالة ـ وهو المذهب ـ فلا خيار فيهما . وعلى القول بلزومهما يدخلهما الخيار .

وقيل : الخلاف على القول بلزومهما . وجزم به فى الحاوى الكبير .

الثانى : شمل قوله « ولايثبت فى سائر العقود » ـ غير مااستثناه ـ : مسائل .

منها : الهبة . وهى تارة تكون بعوض ، وتارة تكون بغير عوض . فإن كانت بعوض : ففى ثبوت الخيار فيهما روايتان مبنيتان على أنها : هل تصير بيعاً ،

أو يغلب فيها حكم الهبة ، على مايأتى فى أول باب الهبة ؟ قاله المصنف ، والشارح وغيرهما . وجزم فى التلخيص ، والخلاصة ، والبلغة : بأن الخيار يثبت فيهما .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب وغيرهم : فإن شرط فيها عوضا فهى كالبيع .

فقد يقال : ظاهر كلام المصنف هنا : أن الخيار لا يثبت فيها .

ويحتمل أن يقال : لم تدخل هذه المسألة فى كلام المصنف . لأنهـا نوع من البيع ، على الصحيح . وهو أولى .

وقال القاضى : الموهوب له يثبت له الخيار على التأبيد ، بخلاف الواهب .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وفيه نظر .

وقال ابن عقيل : الواهب بالخيار ، إن شاء أقبض و إن شاء منع . فإذا أقبض فلا خيار له . وكذا قال غيره .

و إن كانت بغير عوض : فهى كالوصية ، لايثبت فيها خيار . استغناء بجوازها . جزم به المصنف ، والشارح ، وابن حمدان ، وصاحب الحاوى وغيرهم .

ومنها : القسمة . وظاهر كلامه هنا : أنه لا يثبت فيها ، وهو أحد الوجهين .

قال الأزجى فى نهايته : القسمة إفراز حق . على الصحيح . فلا يدخلها خيار المجلس . و إن كان فيها رد : احتمل أن يدخلها خيار المجلس . انتهى .

والوجه الثانى : يدخلها خيار المجلس . وهو الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : وفى الأصح وفى قسمة .

وقطع القاضى فى التعليق ، وابن الزاغونى بثبوت الخيار فيها مطلقاً . وقطع به فى الرعاية إن قلنا : هى بيع . وكذا الزركشى .

قال القاضى فى المجرد : ولا يدخلها خيار ، حيث قلنا : هى إفراز .

قال فى الحاوى الـكبير : إن كان فيها رد فهى كالبيع . يدخلها الخياران معاً و إن لم يكن فيها رد ، وعدلت السهام ، ووقعت القرعة : نظرت . فإن كان القاسم

الحاكم فلا خيار . لأنه حكم . و إن كان أحد الشريكين : لم يدخلها خيار . لأنها إفراز حق ، وليست ببيع . انتهى . وقاله ابن عقيل أيضاً .

ومنها : الإقالة . فلا يثبت فيها خيار المجلس . على الصحيح من المذهب . لأنها فسخ ، و إن قلنا هى بيع : ثبت .

وقال فى التلخيص : و يحتمل عندى أن لايثبت ، و يأتى ذلك فى الإقالة .

ومنها : الأخذ بالشفعة . فلا خيار فيها . على الصحيح من المذهب . كما هو ظاهر كلام المصنف هنا . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . واختاره المصنف ، والقاضى ، وابن عقيل ، وصاحب التلخيص ، وغيرهم . ذكره الحارثى فى الشفعة .

وقيل : فيها الخيار . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين ، والقواعد .

ومنها : سائر العقود اللازمة ـ غير ماتقدم ـ كالنكاح ، والوقف ، والخلع ، والإبراء ، والعتق على مال ، والرهن ، والضمان ، والإقالة لراهن وضامن وكفيل . قاله فى الرعاية . فلا يثبت فى شىء من ذلك خيار المجلس .

وذكر فى الحاوى الكبير ـ فيما إذا قالت : طلقنى بألف . فقال : طلقتك بها طلقة ـ احتمالين . أحدهما : عدم الخيار مطلقاً . والثانى : يثبت له الخيار فى الامتناع من قبض الألف ليكون الطلاق . رجعياً .

ومنها : جميع العقود الجائزة ، كالجعالة ، والشركة ، والوكالة ، والمضاربة ، والعارية ، والوديعة ، والوصية قبل الموت . ونحو ذلك . فلايثبت فيها خيار المجلس .

التنبيه الثالث : مراده بقوله ﴿ مَالَمْ يَتَفَرَّقا بأبْدَانهما ﴾

التفرق العرفى . قاله الأصحاب . وقد ضبط ذلك بعرف كل مكان بحسبه . فلو كان فى فضاء واسع أو مسجد كبير أو سوق . فقيل : يحصل التفرق بأن

يمشى أحدهما مستدبراً صاحبه خطوات . جزم به ابن عقيل . وقدمه المصنف ، والشارح . وجزم به فى المستوعب ، وشرح ابن رزين ، والحاويين .

وقيل : بل يبعد عنه بحيث لايسمع كلامه عادة . جزم به فى الكافى ، والنظم .

وإن كانا فى سفينة كبيرة : صعد أحدهما على أعلاها . ونزل الآخر إلى أسفلها . وإن كانت صغيرة : خرج أحدهما منها ومشى .

وإن كانا فى دار كبيرة : فتحصل المفارقة بخروجه من بيت إلى بيت ، أو إلى مجلس أو صُفَّة ونحو ذلك ، بحيث يعد مفارقا . وإن كانت صغيرة ، فإن صعد أحدهما السطح أو خرج منها فقد فارقه .

ولو أقاما فى مجلس وبنى بينهما حاجز من حائط أو غيره : لم يعد تفرقا . جزم به فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، وصاحب الحاوى وغيرهم .

التنبيه الرابع : ظاهر كلام المصنف : أن الفرقة تحصل بالإكراه . وفيه طريقان .

أحدهما : طريقة الأكثر ـ منهم المصنف فى الكافى ـ قال الزركشى : وهو أجود ، وهى أن الخلاف جار فى جميع مسائل الإكراه . فقيل : يحصل بالعرف مطلقاً . وهو ظاهر كلام المصنف ، وجماعة . وقدمه الزركشى .

وقيل : لايحصل به مطلقا . اختاره القاضى . وجزم به فى الفصول ، والمستوعب والحاويين . وصححه فى الرعاية الكبرى . وقدمه فى التلخيص .

فعليه يبقى الخيار فى مجلس زال عنهما الإكراه فيه حتى يفارقاه . وأطلقهما فى الفائق .

والوجه الثالث : إن أمكنه ولم يتكلم بطل خياره ، وإلا فلا . وهو احتمال فى التلخيص .

الطريق الثانى : إن حصل الإكراه لهما جميعاً : انقطع خيارهما قولاً واحداً ، وإن حصل لأحدهما : فالخلاف فيه . وهى طريقة المصنف فى المغنى ، والشارح ، وابن رزين فى شرحه . وذكر فى الأولى احتمالا .

وقال فى الفروع : ولكل من البائعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما عرفا ، ولو كرها . وفى بقاء خيار المكره وجهان . انتهى .

فائدة : ذكر ابن عقيل من صور الإكراه : لو رأيا سَبُعاً أو ظالما خافاه فهربا منه ، أو حملهما سيل أو ريح وفرقت بينهما . وقدم فى الرعاية الكبرى : أن الخيار لا يبطل فى هذه الصور . وجزم بما قال ابن عقيل ، وابن رزين فى شرحه . ونص عليه .

فوائد

الأولى : لو مات أحدهما فى خيار المجلس انقطع الخيار . نص عليه . جزم به فى التلخيص ، والفروع ، والنظم ، والفائق ، وغيرهم .

وقيل : لايبطل . ويحتمله كلام الخرقى . وأطلقهما الزركشى .

وقال فى الرعاية : بطل الخيار ، إن قلنا : لايورث ، وإن قلنا يورث : لم يبطل انتهى .

ويأتى : هل يورث خيار المجلس أم لا ؟ عند إرث خيار الشرط .

وأما خيار صاحبه : ففى بطلانه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الكبرى فى موضعين .

أحدهما : لا يبطل .

قلت : وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

قال فى الرعاية الكبرى : لا يبطل إن قلنا يورث ، وإلا بطل .

والوجه الثانى : يبطل .

الثانية : لو جن قبل المفارقة والاختيار ، فهو على خياره إذا أفاق . على الصحيح

من المذهب . وجزم به فى المستوعب . والتلخيص ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع والرعاية .

وقيل : وَلِيُّه أيضاً يليه فى حال جنونه . قاله فى الرعاية .

وقال الشارح : إن جن أو أغمى عليه قام أبوه أو وصيه أو الحاكم مقامه .

وقيل : من أغمى عليه قام الحاكم مقامه .

الثالثة : لو خرس أحدهما قامت إشارته مقام نطقه . فإن لم تُفْهِم إشارته قام وليه مقامه .

الرابعة : خيار الشرط كخيار المجلس فيما إذا جن أو أغمى عليه أو خرس .

الخامسة : لو ألحق بالعقد خياراً ــ بعد لزومه ــ لم يلحق على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الفائق : ويتخرج لحوقه من الزيادة وبعده . وهو المختار . انتهى . وهو رواية فى الرعاية وغيرها .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف بعد المواضعة . ويأتى نظيرها فى الرهن والصداق

السادسة : تحرم الفرقة خشية الاستقالة . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : وتحرم على الأصح . قال فى الفائق : لاتحل فى أصح الروايتين

قال فى الرعاية الكبرى : وإن مشى أحدهما ، أو فرَّ ليلزم العقد قبل استقالة الآخر وفسخه ورضاه ــ حرم وبطل خيار الآخر فى الأشهر فيهما . واختاره أبو بكر والمصنف . وجزم به فى مسبوك الذهب .

وعنه : لا يحرم . قدمه فى المستوعب ، والحاويين . وأطلقهما فى المذهب ، والقواعد .

تنبيه : مفهوم قوله ﴿ وَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ الْخِيَارُ مَالَمْ يَتَفَرَّقَا بِأَبْدَانِهِمَا ﴾ .

أنهما إذا تفرقا بأبدانهما يلزم البيع . و يبطل خيارهما . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب . إلا أن القاضى قال فى موضع : ما يفتقر إلى القبض لايلزم إلا بقبضه ، و يأتى ذلك فى آخر الباب .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يَتَبَايَعَا عَلَى أَنْ لاَخِيَارَ بَيْنَهُمَا ، أَوْ يُسْقِطَ الْخِيَارَ بَعْدَهُ فَيَسْقُطُ فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والتلخيص ، والبلغة ، والحاويين .

إحداهما : يسقط الخيار فيهما . وهو المذهب .

قال فى الرعاية الكبرى : يسقط على الأقيس . قال فى الفائق : يسقط فى أصح الروايتين . وجزم به فى الوجيز والمنور ، ونهاية ابن رزين . وقدمه فى الهادى ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم . واختاره ابن أبى موسى ، والقاضى فى كتابه الروايتين ، والشيرازى ، والمصنف ، والشارح ، وابن رزين وغيرهم .

والرواية الثانية : لايسقط فيهما . وهو ظاهر كلام الخرقى . ونصره القاضى ، وأصحابه . وقدمه فى الخلاصة .

وعنه رواية ثالثة : لايسقط فى الأولى . و يسقط فى الثانية . وأطلقهن فى تجريد العناية .

فعلى القول بالسقوط : لو أسقط أحدهما الخيار ، أو قال : لاخيار بيننا . سقط خياره وحده . و بقى خيار صاحبه .

وعلى المذهب : لايبطل العقد إذا شرط فيه أن لاخيار بينهما . على الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : وهو الأظهر . وهو ظاهر كلام الخرقى . وقيل : يبطل العقد .

فائدة : لو قال لصاحبه « اختر » سقط خياره ، على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب .

وعنه لا يسقط . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، وغيرها .

وأما الساكت : فلا يسقط خياره ، قولا واحداً .

فائدة : قوله فِى خِيَارِ الشَّرْطِ ﴿ فَيَثْبُتُ فِيهَا وَإِنْ طَالَتْ ﴾ .

هذا بلا نزاع . وهو من مفردات المذهب . فلو باعه مالا يبقى إلى ثلاثة أيام كطعام رطب بشرط الخيار ثلاثاً . فقال القاضى : يصح الخيار و يباع و يحفظ ثمنه إلى المدة .

قلت : لو قيل بعدم الصحة لـكان متجها ، وهو أولى .

ثم رأيت الزركشى نقل عن الشيخ تقى الدين أنه قال : يتوجه عدم الصحة من وجه فى الإجارة ، أى من وجه عدم صحة اشتراط عدم الخيار فى الإجارة تلى العقد . قال : ومنه إن تلف المبيع يبطل الخيار . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ مَجْهُولاً فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه يجوز .

وهما على خيـارهما إلا أن يقطعاه أو تنتهى مدته [وقدمه ابن رزين فى شرحه] وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا : أنه لو شرطه إلى الحصاد والجذاذ : أنه لا يجوز لأنه مجهول . وهو إحدى الروايتين ، والمذهب منهما . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز و[ظاهر ما] قدمه فى الفروع . وصححه فى التصحيح .

والرواية الثانية : يجوز هنا و إن منعناه فى المجهول ، لأنه معروف فى العادة ولا يتفاوت كثيراً . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الفائق .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما المصنف فى هذا الـكتاب فى باب السلم ، والمحرر ، والخلاصة .

فائدتان

إحداهما : إذا شرط الخيار مدة ، على أن يثبت يوما ولا يثبت يوما . فقيل : يصح مطلقاً . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يصح مطلقاً ، وهو احتمال فى المغنى .

وقيل : يصح فى اليوم الأول . اختاره ابن عقيل . وجزم به المذهب . وقدمه فى الفائق . وأطلقهن فى الفروع .

الثانية : لو شرط خيار الشرط حيلة ليربح فيما أقرضه : لم يجز . نص عليه . وعليه الأصحاب

قلت : وأكثر الناس يستعملونه فى هذه الأزمنة ويتداولونه فيما بينهم . فلا حول ولا قوة إلا بالله .

قوله ﴿ وَلاَ يَثْبُتُ إلاّ فِى البَيْعِ . وَالصُّلْحِ بِمَعْنَاهُ ﴾ .

بلا نزاع .

تنبيهات

الأول : مفهوم قوله ﴿ وَيَثْبُتُ فِى الإجارةِ فِى الذِّمَّةِ ، أَوْ عَلَى مُدَّةٍ لاَ تَلِى العَقْدَ ﴾ .

أنها لو وليت العقد لايثبت فيها خيار . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى التخليص : وهو أقيس . وصححه فى النظم وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل يثبت . قاله القاضى فى كتاب الإجارة فى الجامع الصغير .

قال فى الفائق : اختاره شيخنا . وهو المختار . انتهى . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

الثانى : قوله « ويثبت فى الإجارة فى الذمة » هكذا قال الأصحاب .

وقال فى الرعاية الكبرى : قلت : إن لم يجب الشروع فيه عقيب العقد .

الثالث : ظاهر كلام المصنف : أن خيار الشرط لايثبت إلا فيما ذكره . وهو البيع . والصلح بمعناه والإجارة . وجزم به فى الوجيز . وهو المذهب إلا فى القسمة فإنه يثبت فيها على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع . وقطع به القاضى فى التعليق . وقدمه المجرد فى شرحه .

وقال ابن عقيل : يثبت إن كان فيها رد عوض ، وإلا فلا .

وقال القاضى فى المجرد : ولا يدخل القسمة خيار إن قلنا هى إفراز . كما قال فى خيار المجلس .

وقدم فى الرعاية الكبرى : أنه يثبت فى الحوالة . انتهى . وجزم به فى المستوعب .

وقيل : يثبت فى الضمان والكفالة . اختاره ابن حامد ، وابن الجوزى .

وفى طريقة بعض الأصحاب : يثبت خيار الشرط فيما يثبت فيه خيار المجلس . وجزم به فى المذهب . فقال : خيار الشرط يثبت فيما يثبت فيه خيار المجلس .

وقال الشيخ تقى الدين : يجوز خيار الشرط فى كل العقود .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَاهُ إِلَى الغَدِ : لَمْ يَدْخُلْ فِى المدَّةِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه يدخل .

قال فى مسبوك الذهب ، وإن قال : بعتك ولى الخيار إلى الغد . فله أن يفسخ إلى أن يبقى من الغد أدنى جزء ، وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَاهُ مُدَّةً ، فَابْتِدَاؤُهَا مِنْ حِينِ العَقْدِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره . وصححه المصنف ، والشارح ، وغيرهما . ويحتمل أن يكون من

حين التفرق . وهو وجه . وجزم به فى نهاية ابن رزين ونظمها [وجزم به ابن رزين فى شرحه] وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والرعاية الكبرى ، والحاويين

فلو قلنا من حين العقد فصرحا باشتراطه من حين التفرق ، أو بالعكس : ففى صحة ذلك وجهان . أظهرهما : بطلانه فى القسم الأول . وصحته فى الثانى . قاله فى التلخيص ، والرعاية ، وغيرهما .

وقال فى الرعاية قلت : إن علم وقت التفرق ، فهو أول خيار الشرط ، وإن جهل فى العقد . ولا يصح شرط عكسها إلا أن يصح .

قوله ﴿ وَإِنْ شَرَطَ الخِيَارَ لِغَيْرِهِ جَازَ . وَكَانَ تَوْكِيلاً لَهُ فِيهِ . وَإِنْ شَرَطَ الخِيَارَ لِأَحَدِهِما دُونَ صَاحِبِهِ جَازَ ﴾ .

يجوز أن يشترط الخيار لهما ولأحدهما ولغيرهما . لكن إذا شرطه لغيره ، فتارة يقول : له الخيار دونى ، وتارة يقول : الخيار لى وله ، وتارة يجعل الخيار له ، ويطلق .

فإن قال : له الخيار دونى . فالصحيح من المذهب : أنه لا يصح . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الكافى ، والتلخيص ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين والحاويين ، والمنور ، ومنتخب الأزجى ، والفائق ، وتجريد العناية ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره . واختاره القاضى وغيره . وظاهر كلام الإمام أحمد : صحته واختاره المصنف ، والشارح .

فعلى هذا : هل يختص الحكم بالوكيل ، أو يكون له وللموكل ، ويلغى قوله « دونى » ؟ تردد شيخنا فى حواشيه .

قال فى الفروع قلت : ظاهر كلام المصنف ، والشارح : أنه يكون للوكيل وللموكل . فإنهما قالا — بعد ذكر المسائل كلها — فعلى هذا : يكون الفسخ لكل واحد من المشترط ووكيله الذى شرط له الخيار .

وإن قال : الخيار لى وله . صح قولاً واحداً .

وإن جعل الخيار له وأطلق : صح على الصحيح من المذهب . اختاره المصنف ، والشارح . وجزم به فى الحاوى الكبير .

قال فى الفائق : وقال الشيخ ، وغيره : صحيح . وهو ظاهر ماجزم به فى المنور ، وتجريد العناية . وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير . وصححه فى تصحيح المحرر

وقيل : لايصح . اختاره القاضى فى المجرد . وجزم به فى الكافى . وأطلقهما فى المحرر ، والخلاصة ، والنظم ، والفروع ، والفائق .

قوله ﴿ وَكَانَ تَوْكِيلاً لَهُ فِيهِ ﴾ .

حيث صححناه يكون خيار الفسخ له ولموكله . فلا ينفرد به الوكيل . وقطع به الأكثر .

قال فى الفروع : ويكون توكيلا لأحدهما فى الفسخ . وقيل : الموكل إن شرطه لنفسه ، وجعله وكيلا . انتهى .

وهى عبارة مشكلة . والخلاف هنا لا يأتى فيما يظهر . فإنا حيث جعلناه توكيلا ، لابد أن يكون فى شىء يسوغ له فعله . وقوله « ويكون توكيلا لأحدهما فى الفسخ » لعله أرادا كلا منهما — يعنى : فى المسألتين الأخيرتين — وهو مشكل أيضاً .

ولشيخنا على هذا كلام كثير فى حواشيه لم يثبت فيه على شىء .

فائدة : أما خيار المجلس : فيختص الوكيل ، لأنه الحاضر . فإن حضر الموكل فى المجلس ، وحجر على الوكيل فى الخيار : رجعت حقيقة الخيار إلى الموكل فى أظهر الاحتمالين . قاله فى التلخيص . وجزم به فى الفروع فى باب الوكالة .

ويأتى هناك شىء يتعلق بهذا .

قوله ﴿ وَلِمَنْ لَهُ الْخِيَارُ الْفَسْخُ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ صَاحِبِهِ وَلاَ رِضَاهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وأطلقوا .

[وقال المجد فى شرحه : هو ظاهر كلام الأصحاب] .

ونقل أبو طالب له الفسخ برد الثمن . وجزم به الشيخ تقى الدين رحمه الله ، كالشفيع .

قلت : وهذا الصواب الذى لا يعدل عنه ، خصوصاً فى زمننا هذا . وقد كثرت الحيل .

ويحتمل أن يحمل كلام من أطلق على ذلك . وخرج أبو الخطاب ، ومن تبعه من عزل الوكيل : أنه لايفسخ فى غيبته حتى يبلغه فى المدة .

قال فى القاعدة الثالثة والستين : وفيه نظر . فإن من له الخيار يتصرف فى الفسخ .

قوله ﴿ وَإِنْ مَضَتْ الْمُدَّةُ وَلم يَفْسَخَاهُ بَطَلَ خِيَارُهما ﴾ .

يعنى ولزم البيع . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم

وقيل : لايلزم بمضى المدة . اختاره القاضى . لأن مدة الخيار ضربت لحق له لا لحق عليه . فلم يلزم الحكم بمضى المدة كمضى الأجل فى حق المُولي .

فعلى هذا : ينبغى أن يقال : إذا مضت المدة يؤمر بالفسخ . وإن لم يفعل ، فسخ عليه الحاكم . كما قلنا فى المولِي على ما يأتى .

قوله ﴿ وَيَنْتَقِلُ المِلْكُ إلَى الْمُشْتَرِى بِنَفْسِ العَقْدِ فِى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾

وكذا قال فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، وغيرهم . وهذا المذهب بلا ريب . وعليه الأصحاب .

قال فى القواعد الفقهية : وهى المذهب الذى عليه الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهم : هذا ظاهر المذهب .

قال فى المحرر : هذا أشهر الروايتين . قال فى الفائق : هذا أصح الروايتين .

قال فى الرعاية الكبرى : وإذا ثبت الملك فى المبيع للمشترى ثبت فى الثمن للبائع . انتهى .

والرواية الثانية : لاينتقل الملك عن البائع حتى ينقضى الخيار .

فعليها يكون الملك للبائع .

وقال فى القواعد الفقهية : ومن الأصحاب من حكى أن الملك يخرج عن البائع ولا يدخل إلى المشترى . قال : وهو ضعيف .

فائدة : حكم انتقال الملك فى خيار المجلس حكم انتقاله فى خيار الشرط . خلافاً ومذهباً .

تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة . ذكرها العلامة ابن رجب رحمه الله فى قواعده ، وغيره .

منها : لو اشترى من يعتق عليه ، أو زوجته ، فعلى المذهب : يعتق و ينفسخ نكاحها . وعلى الثانية : لا يثبت ذلك .

ومنها : لو حلف لا يبيع ، فباع بشرط الخيار : خرج على الخلاف . قدمه فى القواعد . وقال : ذكره القاضى .

وأنكر المجد ذلك ، وقال : يحنث على الروايتين .

قلت : وهو الصواب .

وأما الأخذ بالشفعة : فلا يثبت فى مدة الخيار ، على كلا الروايتين ، عند أكثر الأصحاب . ونص عليه فى رواية حنبل .

فنهم من علل بأن الملك لم يستقر بعد . ومنهم من علل بأن الأخذ بالشفعة يسقط حق البائع من الخيار . فلذلك لم يجز المطالبة به فى مدته . وهو تعليل القاضى فى خلافه .

فعلى هذا : لو كان الخيار للمشترى وحده تثبت الشفعة .

وذكر أبو الخطاب احتمالان بثبوت الشفعة مطلقاً ، إذا قلنا بانتقال الملك إلى المشترى .

قال فى الفروع : تفريعاً على المذهب .

قال أبو الخطاب وغيره : ويأخذ بالشفعة . ويأتى ذلك فى آخر الشفعة فى أول الفصل الأخير من كلام المصنف .

ومنها : لو باع أحد الشريكين شِقصاً بشرط الخيار ، فباع الشفيع حصته فى مدة الخيار . فعلى المذهب : يستحق المشترى الأول انتزاع شقص الشفيع من يد مشتريه . لأنه شريك الشفيع حالة بيعه .

وعلى الثانية : يستحقه البائع الأول ، لأن الملك باق له .

ومنها : لو باع عبداً بشرط الخيار ، وأهلّ هلال الفطر وهو فى مدة الخيار . فعلى المذهب : الفطرة على المشترى . وعلى الثانية : على البائع .

ومنها : لو باع نصاباً من الماشية بشرط الخيار حولا . فعلى المذهب : زكاته على المشترى . وعلى الثانية : على البائع .

ومنها : الكسب والنماء المنفصل فى مدته . فعلى المذهب : هو للمشترى على الصحيح من المذهب ، أمضيا العقد أو فسخاه .

وعنه إن فسخ أحدهما فالنماء المنفصل للبائع . وعنه وكسبه .

وعلى الثانى للبائع . وقيل : هما للمشترى إن ضمنه .

وستأتى هذه المسألة فى كلام المصنف .

ومنها : مؤنة المبيع من الحيوان والعبيد . فعلى المذهب : على المشترى . وعلى الثانية : على البائع .

ومنها : لو تلف المبيع فى مدة الخيار . فإن كان بعد القبض أو لم يكن فيها : فمن مال المشترى على المذهب . ومن مال البائع على الثانية . على ما يأتى فى كلام المصنف .

ومنها : لو تعيب فى مدة الخيار . فعلى المذهب : لا يرد بذلك إلا أن يكون غير مضمون على المشترى لانتفاء القبض . وعلى الثانية : له الرد بكل حال .

ومنها : لو باع الملتقط اللقطة بعد الحول ، بشرط الخيار . ثم جاء ربها فى

مدة الخيار . فإن قلنا لم ينتقل الملك . فالرد واجب . و إن قلنا بانتقاله ، فوجهان . جزم فى الكافى بالوجوب .

قلت : و يتوجه عدم الوجوب ، وتكون له القيمة أو المثل .

ومنها : لو باع مُحِلٌ صيداً بشرط الخيار ، ثم أحرم فى مدته . فإن قلنا بانتقال الملك عنه ، فليس له الفسخ . لأنه ابتداء ملك على الصيد ، وهو ممنوع منه . و إن قلنا : لم ينتقل الملك عنه فله ذلك . ثم إن كان فى يده المشاهدة أرسله ، و إلا فلا .

ومنها : لو باعت الزوجة الصداق قبل الدخول ، بشرط الخيار ، ثم طلقها الزوج . فإن قلنا بانتقال الملك عنها ، ففى لزوم استردادها وجهان .

قلت : الأولى عدم لزوم استردادها .

و إن قلنا لم يزل عنها : استرده وجهاً واحداً .

ومنها : لو باع أمة بشرط الخيار ، ثم فسخ البيع ، وجب على البائع الاستبراء على المذهب . وعلى الثانية : لا يلزمه . لبقاء الملك .

ومنها : لو اشترى أمة بشرط الخيار واستبرأها فى مدته . فإن قلنا : الملك لم ينتقل إليه ، لم يكفه ذلك الاستبراء . و إن قلنا بانتقاله . فقال فى الهداية ، والمغنى ، وغيرهما : يكفى .

وذكر فى الترغيب والمحرر وجهين لعدم استقرار الملك .

ومنها : التصرف فى مدة الخيار والوطء . و يأتيان فى كلام المصنف قريباً .

فائدة : الحمل وقت العقد مبيع . على الصحيح من المذهب . جزم به المصنف والشارح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع وغيره .

قال فى القواعد الفقهية : قال القاضى ، وابن عقيل : إن قلنا للحمل حكم ، فهو داخل فى العقد ، و يأخذ قسطاً من العوض . و إن قلنا : لا حكم له لم يأخذ

قسطاً . وكان حكمه حكم النماء المنفصل . فلو ردت العين بعيب . فإن قلنا له حكم : رد مع الأصل ، وإلا كان حكمه حكم النماء .

قال : وقياس المذهب : يقتضى أن حكمه حكم الأجزاء ، لاحكم الولد المنفصل ، فيجب رده مع العين . وأن لا حكم له ، وهو أصح . انتهى .

وذكر فى أول القاعدة الرابعة والثمانين : أن القاضى ، وابن عقيل ، وغيرهما قالوا : الصحيح من المذهب ، أن له حكما . انتهى .

وعنه الحمل نماء . فترد الأم بعيب بالثمن كله . قطع به فى الوسيلة ، واقتصر عليه فى الفروع .

فعلى المذهب : هل هو كأحد عينين ، أو بيع للأم لاحكم له ؟ فيه روايتان . ذكرهما فى المنتخب فى الصداق . وقد تقدم كلام ابن رجب .

وقال القاضى فى المجرد ، فى أثناء التفليس : وإن كانت حين البيع حاملاً ، ثم أفلس المشترى . فله الرجوع فيها وفى ولدها . لأنها إذا كانت حاملاً حين البيع فقد باع عينين ، وقد رجع فيهما .

قوله ﴿ فَمَا حَصَلَ مِن كَسْبٍ أَوْ نَماءٍ مُنْفَصِلٍ : فَهُوَ لَهُ ، أَمْضَيَا العَقْدَ أَوْ فَسَخَاهُ ﴾

هذا مبنى على المذهب . وهو أنه ينتقل الملك إلى المشترى . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى القواعد وغيرها . وقدمه فى الفروع .

وعنه إن فسخ أحدهما فالنماء المنفصل للبائع . وعنه : والكسب .

وعلى الرواية الثانية : يكون للبائع .

وقيل : هما للمشترى إن ضمنه . وتقدم ذلك فى الفوائد .

وقال فى القاعدة الثانية والثمانين : لو فسخ البيع فى مدة الخيار ، وكان له نماء متصل ، فخرج فى المستوعب والتلخيص وجهين كالفسخ بالعيب .

وذكر القاضى فى خلافه ، وابن عقيل فى عمده : أن الفسخ بالخيار فسخ

للعقد من أصله . لأنه لم يرض فيه بلزوم البيع ، بخلاف الفسخ بالعيب ونحوه .

فعلى هذا : يرجع بالنماء المنفصل فى الخيار ، بخلاف العيب . انتهى .

ويأتى فى خيار العيب : هل الحمل والطلع ، أو الحب يصير زرعاً : زيادة متصلة ، أو منفصلة ؟

قوله ﴿ وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا التَّصَرُّفُ فِى الْمَبِيعِ فِى مُدَّةِ الْخِيَارِ إلاَّ بِمَا يَحْصُلُ بِهِ تَجْزِئَةُ الْمَبِيعِ . وَإِنْ تَصَرَّفَا بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ وَنَحْوِهِمَا لَمْ يَنْفُذْ تَصَرُّفُهُمَا ﴾ .

اعلم أن تصرف المشترى والبائع فى مدة الخيار محرم عليهما ، سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما . أو لغيرهما . قاله كثير من الأصحاب ، وقطع به جماعة .

قال فى الفروع : وفى طريقة بعض الأصحاب : للمشترى التصرف . ويكون رضًى منه بلزومه .

وقال فى القواعد : والمنصوص عن الإمام أحمد فى رواية أبى طالب : أن للمشترى التصرف فيه بالاستقلال على القول بأن الملك ينتقل إليه . وهو المذهب .

وعلى الرواية الثانية : يجوز التصرف للبائع وحده . لأنه مالك ، ويملك الفسخ انتهى .

فعلى الأول : إن تصرف المشترى فتارة يكون الخيار له وحده . وتارة يكون غير ذلك . فإن كان الخيار له وحده . فالصحيح من المذهب : نفوذ تصرفه .

قال فى الفروع : نفذ على الأصح . وجزم به فى الكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والحاويين ، والفائق ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى القواعد الفقهية . وقال : ذكره أبو بكر ، والقاضى ، وغيرهما .

قال الزركشى : وقاله أبو الخطاب فى الانتصار .

وعنه لا ينفذ تصرفه . وهو ظاهر كلام ابن أبى موسى ، واحتمال فى التلخيص

وإن لم يكن الخيار له وحده وتصرف . فالصحيح من المذهب : أنه لا ينفذ . قدمه فى المغنى ، والشرح ، وصححاه . وقدمه فى الفروع ، والقواعد الفقهية .

وعنه ينفذ تصرفه . وعنه تصرفه موقوف . ذكرها ابن أبى موسى فمن بعده وجزم به فى القاعدة الثالثة والخمسين . فقال : تصرف المشترى فى مدة الخيار له وللبائع ، المنصوص عن أحمد : أنه موقوف على إمضاء البيع . وكذلك ذكره أبو بكر فى التنبيه . وهو ظاهر كلام القاضى فى خلافه . انتهى .

وقال بعض الأصحاب فى طريقته : وإذا قلنا بالملك قلنا بانتقال الثمن إلى البائع . قال فى الفروع : وقاله غيره .

تنبيه : محل هذا الخلاف : إذا كان تصرفه مع غير البائع . فأما إن تصرف مع البائع ، فالصحيح : أنه ينفذ . جزم به فى المحرر ، والحاويين ، والفائق ، والمنور ومنتخب الأدمى وغيرهم .

وعنه لا ينفذ . وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وكثير من الأصحاب . وقدمه فى الرعاية . وأطلقهما فى الفروع ، وقال : بناء على دلالة التصرف على الرضى . وللقاضى فى المجرد احتمالان .

وإن تصرف البائع لم ينفذ تصرفه ، سواء كان الخيار له وحده أو لا . وهذا الصحيح من المذهب . وجزم به المصنف هنا ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، الفائق ، والفروع ، وقال : أطلقه جماعة . وهو من المفردات .

قال فى القاعدة الخامسة والخمسين : وأما نفوذ التصرف : فهو ممنوع على الأقوال كلها . صرح به الأكثرون من الأصحاب . لأنه لم يتقدمه ملك . انتهى .

وقيل : ينفذ ، إن قيل : الملك له والخيار له . قال الناظم :

ومن أفردوه بالخيار يكن له التصرف يمضى منه دون تصدد

وقال المصنف ، والشارح : ينفذ تصرف البائع ، إن قلنا : إن البيع لاينقل الملك . وكان الخيار لهما أو للبائع . وقطع به فى القواعد الفقهية .

وذكر الحلوانى فى التبصرة : أن تصرفه ينفذ .

تنبيه : ومحل الخلاف فى تصرفهما : إذا لم يحصل لأحدهما إذن من الآخر . أو تصرف المالك منهما بإذن الآخر ، أو تصرف وكيلهما : صح على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : نفذ فى الأصح فيهما . وجزم به فى الحاويين . وقدمه فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لا ينفذ . وهو احتمال فى المغنى والشرح .

فائدة : لو أذن البائع للمشترى فى التصرف . فتصرف بعد الإذن وقبل العلم . فهل ينفذ تصرفه ؟ يخرج على الوجوه التى فى الوكيل على ما يأتى وأولى . وجزم القاضى فى خلافه بعدم النفوذ .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا التَّصَرُّفُ فِي الْمَبِيعِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ﴾ أن للبائع التصرف فى الثمن المعين ، أو غيره ، إذا قبضه . وهو ظاهر كلامه فى المحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفروع وغيره ، لعدم ذكرهم للمسألة .

والذى قطع به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، والعناية ، وإدراك الغاية ، وتجريد العناية ، وجمع كثير : أنه يحرم التصرف فى الثمن كالمثمن ، سواء قلنا فى المبيع ما قلنا فى الثمن أولا . ولم يحكوا فى ذلك خلافا . لكن ذكر فى الفروع — فى باب التصرف فى المبيع ، بعد أن ذكر ما يمنع التصرف فيه ، وما لا يمنع — فقال : والثمن الذى ليس فى الذمة كالمثمن ، وإلا فله أخذ بدله لاستقراره . انتهى .

فقد تؤخذ هذه المسألة من عموم كلامه هناك .

ويأتى أيضاً فيما إذا قال : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه . فى « فائدة : هل له المطالبة بالنقد إذا كان الخيار لهما ، أو لأحدهما » فهى غير هذه المسألة التى هنا والله أعلم .]

قوله ﴿ وَيَكُونُ تَصَرُّفَ البَائِعِ فَسْخًا لِلْبَيْعِ ، وَتَصَرُّفُ الْمُشْتَرِى إسْقَاطًا لِخِيَارِهِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان فى المغنى ، والشرح ، والفروع وغيرهم . ووجهان عند كثير من الأصحاب . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب فى غير الوطء ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والتلخيص ، والرعاية الكبرى ، والحاوى الكبير ، وغيرهم .

واعلم أنه إذا تصرف البائع فيه : لم يكن فسخاً . على الصحيح من المذهب . ونص عليه .

قال فى الفروع : ليس تصرف البائع فسخاً على الأصح .

قال فى القواعد الفقهية : وهى أصح . وجزم به أبو بكر ، والقاضى فى خلافه ، وصاحب المحرر فيه . وصححه فى التصحيح . وقدمه فى الفائق . وهو من مفردات المذهب .

وعنه يكون فسخاً . جزم به القاضى فى المجرد ، والحلوانى فى الكفاية ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وصاحب الوجيز وغيرهم . ورجحه ابن عقيل ، والمصنف فى المغنى . وقدمه فى الشرح ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وقيل : تصرفه بالوطء فسخ . جزم به فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى قال فى القواعد : وممن [صرح أن الوطء اختيار : القاضى] فى المجرد . وحكاه فى الخلاف عن أبى بكر . قال : ولم أجده فيه .

[وأما تصرف] المشترى ووطؤه ، وتقبيله ، ولمسه بشهوة ، وسومه ، ونحو ذلك

فهو إمضاء و إبطال لخياره . على الصحيح من المذهب . صححه المصنف ، والشارح ، والناظم ، وصاحب التصحيح وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وعنه : لا يكون إمضاء . ولا يبطل خياره بشىء من ذلك . وهو وجه فى الشرح وغيره .

قال فى التلخيص : وعلى كلا الوجهين ـ فى تصرف البائع والمشترى ـ : لا يصح تصرفهما ، لأن فى طرفه : الفسخ لابد من تقدمه على العقد . وفى طرف الرضى : يمتنع لتعلق حق الآخر .

قوله ﴿ وَإِنِ اسْتَخْدَمَ المبِيعَ لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهُ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وفى نسخة « الوجهين » وعليهما شرح ابن منجا . وهو المذهب . صححه فى النظم ، وابن منجا فى شرحه ، وتصحيح المحرر . وقدمه فى الحاوى الكبير .

والرواية الثانية : يبطل خياره . قال فى الخلاصة ، والحاوى الصغير : يبطل خياره على الأصح . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعاية الصغرى . وجزم به فى المنور ، والمنتخب .

قال فى الوجيز : و إن استخدم المبيع للاستعلام : لم يبطل خياره .

فدل كلامه أنه لو استخدمه لغير الاستعلام يبطل . وعبارة جماعة من الأصحاب كذلك . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

وذكر جماعة قولا : إن استخدمه للتجربة بطل . و إلا فلا . منهم صاحب الرعاية ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم . وذكروه قولا ثالثاً . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

فظاهر كلامهم : أن الخلاف يشمل الاستخدام للتجربة . وهو بعيد .

قال فى الحاويين : وما كان على وجه التجربة للمبيع ـ كركوب الدابة لينظر

سيرها ، أو الطحن عليها ، ليعلم قدر طحنها . أو استخدام الجارية فى الغسل والطبخ والخبز — لايبطل الخيار رواية واحدة .

وقال فى الرعاية : وله تجربته واختباره بركوب وطحن وحلب وغيرها . وتقدم كلامه فى الوجيز .

قال فى المنور ، ومنتخب الأزجى : وتصرفه بكل حال رضى إلا لتجربة .

قال الشارح : فأما مايستعلم به المبيع — كركوب الدابة ليختبر فراهتها ، والطحن على الرحى ليعلم قدره ونحو ذلك — فلا يدل على الرضى . ولايبطل به الخيار . انتهى

قلت : الصواب أن الاستخدام للاختبار يستوى فيه الآدمى وغيره . ولا تشمله الرواية المطلقة [وقطع بما قلنا فى الكافى وغيره]

ومنشأ هذا القول : أن حرباً نقل عن أحمد : أن الجارية إذا غسلت رأسه ، أو غمزت رجله ، أو طبخت له ، أو خبزت : يبطل خياره .

فقال المصنف ، والشارح : يمكن أن يقال : ماقصد به من استخدام أن تجربة المبيع لايبطل الخيار . كركوب الدابة ليعلم سيرها . ومالا يقصد به ذلك يبطل الخيار . كركوب الدابة لحاجته . انتهى .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ قَبَّلَتْهُ الْجَارِيَةُ وَلَمْ يَمْنَعْهَا : لَمْ يَبْطُلْ الْخِيَارُ ﴾ .

هذا المذهب ، نص عليه . وعليه الأصحاب . وسواء كان بشهوة أو بغيرها .

وقال أبو الخطاب ومن تبعه : ويحتمل أن يبطل إن لم يمنعها . وقدم هذه الطريقة فى الفروع . وجزم بها فى المغنى ، والشرح ، والفائق ، وغيرهم .

وقيل : محل الخلاف فيما إذا كان لشهوة . أما إذا كان لغير شهوة : لم يبطل قولا واحداً . وجزم به فى الحاويين وغيرهما . وقال : نص عليه .

وحمل ابن منجا كلام المصنف عليه . وقدمه فى الرعاية الصغرى .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَهُ الْمُشْتَرِى : نَفَذَ عِتْقُهُ . وَبَطَلَ خِيَارُهُمَا ، وَكَذَلِكَ إِذَا تَلِفَ الْمَبِيعُ ﴾ .

إذا أعتق المشترى العبد المبيع : نفذ عتقه . وهذا مبنى على أن المبيع ينتقل إلى المشترى فى مدة الخيار . وهو المذهب كما تقدم . فيصح عتقه . وهو من المفردات . ويبطل خيارهما ، على الصحيح من المذهب . اختاره الخرقى ، وأبو بكر . وقدمه فى المحرر والشرح ، والفروع ، والفائق ، والرعاية .

وعنه لا يبطل خيار البائع . وله الفسخ والرجوع بالقيمة يوم العتق . وقدمه فى الكافى . وأطلقهما فى الهادى ، والتلخيص ، والمستوعب ، والحاوى .

فائدة : على القول بأن الملك لا ينتقل عن البائع لو أعتقه : ينفذ عتقه كالمشترى

وأما إذا تلف المبيع فى مدة الخيار ، فلا يخلو : إما أن يكون قبل قبضه أو بعده . فإن كان قبل قبضه ـ وكان مكيلا ، أو موزونا ، أو معدوداً ، أو مزروعاً ـ : انفسخ البيع على ما يأتى آخر الباب . وكان من ضمان البائع ، إلا أن يتلفه المشترى . فيكون من ضمانه ، ويبطل خياره . وفى خيار البائع الروايتان .

وإن كان المبيع غير ذلك ولم يمنع البائع المشترى من قبضه . فالصحيح من المذهب : أنه من ضمان المشترى على ما يأتى .

وإن كان تلفه بعد قبضه فى مدة الخيار : فهو من ضمان المشترى . وهى مسألة المصنف . ويبطل خياره ، على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : يبطل خيار المشترى فى الأشهر . وجزم به المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وقيل : لا يبطل خياره . وهذه طريقة المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهم .

وأما خيار البائع : فيبطل ، على الصحيح من المذهب . اختاره الخرقى ، وأبو بكر ، وغيرهما . وقدمه فى المحرر ، والفائق ، والنظم . وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وعنه لا يبطل خيار البائع . وله الفسخ والرجوع بالقيمة ، أو مثله إن كان

مثلياً . اختارها القاضى ، وابن عقيل . وحكاه فى موضع من الفصول عن الأصحاب . وقدمها فى الكافى ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والخلاصة . وهذا المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والهادى ، والفروع ، والحاوى الكبير ، والزركشى .

تنبيه : قوله ﴿وَالرُّجُوعُ بِالْقِيمَةِ﴾ .

تكون القيمة وقت التلف . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع ، والرعاية . وقيل : وقت القبض .

وأصل الوجهين : انتقال الملك . قاله فى التلخيص ، والفروع .

فائدة جليلة

لو انفسخ البيع بعد قبضه بعيب ، أو خيار ، أو انتهت مدة العين المستأجرة . أو أقبضها الصداق وطلقها قبل الدخول . ففى ضمانه على من هو فى يده أوجه .

أحدها : حكم ضمانه بعد زوال العقد حكم ضمان المالك الأول قبل التسليم . إن كان مضمونا عليه كان مضمونا له . وإلا فلا . وهى طريقة أبى الخطاب ، والمصنف فى الكافى فى آخرين .

فعلى هذا : إن كان عوضاً فى بيع ، أو نكاح ، وكان متميزاً : لم يضمن . على الصحيح . وإن كان غير متميز : ضمن . وإن كان فى إجارة : ضمن بكل حال .

الثانى : إن كان انتهاء العقد بسبب يستقل به من هو فى يده ـ كفسخ المشترى أو شارك فيه الآخر . كالفسخ منهما ـ : فهو ضامن له . وإن استقل به الآخر كفسخ البائع وطلاق الزوج . فلا ضمان . لأنه حصل فى يد هذا بغير سبب ولا عدوان . وهذا ظاهر ماذكره فى المغنى فى مسألة الصداق . وعلى هذا يتوجه ضمان العين المستأجرة بعد انتهاء المدة .

الثالث : حكم الضمان بعد الفسخ حكم ما قبله . فإن كان مضمونا فهو

مضمون . و إلا فلا فيكون البيع بعد فسخه مضمونا. لأنه كان مضمونا على المشترى بحكم العقد ، ولا يزول الضمان بالفسخ . صرح بذلك القاضى فى خلافه .

ومقتضى هذا : ضمان الصداق [على المرأة] وهو ظاهر كلام المجد ، وأنه لا ضمان فى الإجارة على الراد . وصرح به القاضى وغيره ، حتى قال القاضى ، وأبو الخطاب : لو عجل أجرتها ، ثم انفسخت قبل انتهاء المدة : فله حبسها حتى يستوفى الأجرة ، ولا يكون ضامنا .

الرابع : لا ضمان فى الجميع ، ويكون المبيع بعد فسخه أمانة محضة . صرح به أبو الخطاب فى انتصاره . واختاره القاضى فى المجرد ، وابن عقيل فى الصداق بعد الطلاق .

الخامس : الفرق بين أن ينتهى العقد ، أو يطلق الزوج ، و بين أن ينفسخ العقد . فى الأول : يكون أمانة محضة . لأن حكم الملك ارتفع وعاد ملكا للأول . وفى الفسخ يكون مضمونا .

وممن صرح بذلك : الأزجى فى نهايته ، وصاحب التلخيص . وهو ظاهر كلام ابن عقيل فى مسائل الرد بالعيب . وصرح بأنه يضمن نقصه فيما قبل الفسخ و بعده بالقيمة لارتفاع العقد . ذكر ذلك فى القاعدة الثالثة والأر بعين .

قوله ﴿ وَحُكْمُ الوَقْفِ حُكْمُ البَيْعِ فِى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهذا المذهب . صححه فى التصحيح ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، والزركشى وغيرهم . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وفى الآخر : حكم العتق . صححه فى النظم . وقدمه فى الرعايتين ، و إدراك الغاية . وأطلقهما فى المستوعب ، والتلخيص ، والحاويين ، والفائق .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِىءَ المُشْتَرِى الجَارِيَةَ فَأَحْبَلَهَا : صَارَتْ أُمَّ وَلَدِهِ . وَوَلَدُهُ حُرٌّ ثَابِتُ النَّسَبِ ﴾ .

هذا مبنى على أن الملك ينتقل إليه فى مدة الخيار . وهو المذهب .

وأما إذا قلنا لا ينتقل إليه . ففيه الخلاف الآتى فى البائع . قاله فى القواعد الفقهية .

وقال المصنف والشارح . وإن قلنا : إن الملك لا ينتقل إليه : لاحدَّ عليه أيضاً . وعليه المهر . وقيمة الولد ، وإن علم التحريم ، وأن ملكه غير ثابت . فولده رقيق .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِئَهَا الْبَائِعُ فَكَذَلِكَ ، إِنْ قُلْنَا الْبَيْعُ ينفَسِخُ بِوَطْئِهِ ﴾

وتقدم : هل يكون تصرف البائع فسخاً للبيع ؟ وأن الصحيح يكون فسخاً .

وقوله ﴿ وَإِنْ قُلْنَا لاَ يَنْفَسِخُ ، فَعَلَيْهِ الْمَهْرُ وَوَلَدُهُ رَقِيقٌ ﴾ .

قد تقدم : أن المذهب لا ينفسخ العقد بتصرفه .

وقوله ﴿ إِلاَّ إِذَا قُلْنَا الْمِلْكُ لَهُ ﴾ .

وتقدم : أن المذهب لا يكون الملك له فى مدة الخيار .

قوله ﴿ وَلاَ حَدَّ فِيهِ عَلَى كلِّ حَالٍ ﴾ .

هـذا اختيار المصنف ، والشارح ، والمجد فى محرره ، والناظم ، وصاحب الحاوى . وصححوه فى كتاب الحدود . وقدمه فى الرعايتين ، والفروع هناك . و إليه ميل ابن عقيل . وحكاه بعض الأصحاب رواية عن الإمام أحمد .

قلت : وهو الصواب .

فعلى هذا : يكون ولده حُرًّا ثابت النسب ، ولا يلزمه قيمة ، ولا مهر عليه . وتصير أم ولد له .

وقال أصحابنا : عليه الحد إذا علم زوال ملكه ، وأن البيع لا ينفسخ بالوطء وهو المنصوص . وهو المذهب . وهو من مفرداته [و يأتى ذلك فى حد الزنا أيضاً]

قوله ﴿ إِذَا عَلِمَ أَنَّ الْبَيْعَ لاَ يَنفَسِخُ ﴾ .

هكذا قيده بعض الأصحاب . وقالوا : إن اعتقد أن البيع ينفسخ بوطئه فلا حد عليه . لأن تمام الوطء قد وقع فى ملكه ، فتمكنت الشبهة .

وقال أكثر الأصحاب : عليه الحد إذا كان عالماً بالتحريم ، وهو المنصوص عن أحمد فى رواية مهنا . وهو اختيار أبى بكر ، وابن حامد ، والأكثرين . قاله فى القواعد الفقهية .

ومحل وجوب الحد أيضاً عند الأصحاب : إذا كان عالماً بتحريم الوطء . أما إذا كان جاهلا بتحريمه : فلا حد عليه ، كما سيأتى فى شروط الزنا .

فعلى قول الأصحاب : إن علم التحريم فولده رقيق لا يلحقه نسبه ، وإن لم يعلم لحقه النسب . وولده حر . وعليه قيمته يوم ولادته . وعليه المهر . ولا تصير أم ولد له .

قوله ﴿ وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمَا بَطَلَ خِيَارُهُ ، وَلَمْ يُورَثْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به كثير منهم .

ويتخرج أن يورث كالأجل وخيار الرد بالعيب . وهو لأبى الخطاب . وذكره فى عيون المسائل فى مسألة حل الدين بالموت رواية .

تنبيه : مراده من قوله « ولم يورث » إذا لم يطالب الميت . فأما إن طالب فى حياته فإنه يورث . نص عليه ، وعليه الأصحاب .

فائدة : خيار المجلس لا يورث . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقيل : كالشرط . وفى خيار صاحبه وجهان . وأطلقهما فى الفروع . قال فى الرعاية : وخيار المجلس يحتمل وجهين .

أحدهما : يبطل . وهو الصحيح . قدمه فى المغنى ، وشرح ابن رزين .

والوجه الثانى : لا يبطل . وهو احتمال فى المغنى .

فائدة : حد القذف لا يورث إلا بمطالبة الميت فى حياته ، كخيار الشرط . على الصحيح من المذهب . ونص عليه . وعليه الأصحاب .

وفى الانتصار رواية : لا يورث حد قذف ولو طلبه مقذوف ، كحد زنا .

ويأتى كلام المصنف فى باب القذف . ويأتى : هل تورث المطالبة بالشفعة ؟ فى كلام المصنف فى آخر الفصل الخامس من باب الشفعة .

وتقدم : إذا علق عتق عبده على بيعه فى الباب قبله فى الشروط الفاسدة .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : خِيَارُ الغَبْنِ . وَيَثْبُتُ فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ . أَحَدُهَا : إِذَا تَلَقَّى الرُّكْبَانَ ، فَاشْتَرَى مِنْهُمْ ، أَوْ بَاعَ لَهُمْ . فَلَهم الْخِيَارُ إِذَا هَبَطُوا السُّوقَ وَعَلِمُوا أَنَّهُمْ قَدْ غُبِنُوا ﴾ .

أعلمنا المصنف ـ رحمه الله ـ هنا أنه إذا تلقى الركبان ، واشترى منهم وباع لهم : أن البيع صحيح . وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه .

وعنه أنه باطل . اختاره أبو بكر .

فعلى المذهب : يثبت لهم الخيار بشرطه ، سواء قصد تلقيهم أو لم يقصده . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه ، وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : لا خيار لهم إلا إذا قصد تلقيهم . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح .

قوله ﴿ وَعَلِمُوا أَنَّهُمْ قَدْ غُبِنُوا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وعنه : لهم الخيار ، وإن لم يغبنوا .

قوله ﴿ غَبْنًا يَخْرُجُ عَنِ العَادَةِ ﴾ .

يرجع الغبن إلى العرف والعادة . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وقيل : يقدر الغبن بالثلث . اختاره أبو بكر ، وجزم به فى الإرشاد .

قال فى المستوعب : والمنصوص أن الغبن المثبت للفسخ ما لا يتغابن الناس بمثله . وحده أصحابنا بقدر ثلث قيمة المبيع . انتهى .

وقيل : بقدر بالسدس .

وقيل : بقدر بالربع . ذكره ابن رزين فى نهايته .

وظاهر كلام الخرقى : أن الخيار يثبت بمجرد الغبن وإن قل . قاله الشارح ، وغيره . وهو ظاهر ماقدمه فى المستوعب .

وقد قال أبو يعلى الصغير فى موضع من كلامه : له الفسخ بغبن يسير ، كدرهم فى عشرة بالشرط . ويأتى ذلك بعد تعدد العيوب .

قوله ﴿ الثانية : فى النَّجْشِ . وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي السِّلْعَةِ مَنْ لَايُرِيدُ شِرَاءهَا لِيَضُرَّ الْمُشْتَرِى ﴾

أفادنا المصنف ـ رحمه الله ـ أن بيع النجش صحيح ، وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : يبطل . اختاره أبو بكر . قاله المصنف .

وقال فى التنبيه : لايجوز النجش .

وعنه يقع لازماً . فلا فسخ من غير رضا . ذكره فى الانتصار فى البيع الفاسد هل ينقل الملك ؟

فعلى المذهب : يثبت للمشترى الخيار بشرطه ، وسواء كان ذلك بمواطأة من البائع أولا . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقيل : لاخيار له إلا إذا كان بمواطأة من البائع .

فائدتان

إحداهما : لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ . فهل يبطل البيع ، وإن لم يبطله فى الأولى ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع ، والفائق .

أحدهما : لايبطل البيع ، وهو الصحيح . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وهو كالصريح فى كلام المصنف ، والشارح . وقدمه الزركشى . وقال: هذا المشهور .

والوجه الثانى : يبطل البيع . قاله فى الرعايتين . والحاويين .

وعنه لايصح بيع النجش ، كما لو زاد فيه البائع أو واطأ عليه .

قال فى الرعاية الكبرى : أو زاد زيد بإذنه فى أصح الوجهين . وقدمه فى المحرر . وجزم به فى المنور ، وتذكرة ابن عبدوس .

الثانية : لو أخبر أنه اشتراها بكذا وكان زائداً عما اشتراها به : لم يبطل البيع وكان له الخيار . على الصحيح من المذهب .

وقال فى الإيضاح : يبطل مع علمه .

تنبيه : قال فى الفروع : وقولهم فى النجش « ليغر المشترى » لم يحتجوا لتوقف الخيار عليه . وقال : وفيه نظير .

وأطلقوا الخيار فيما إذا أخبر بأكثر من الثمن .

لكن قال بعضهم : لأنه فى معنى النجش . فيكون القيد مراداً . وشبه ما إذا خرج ولم يقصد التلقى . وسبق أن المنصوص الخيار . انتهى .

قلت : قال فى الرعاية : ويحرم أن يزيد فى سلعة من لا يريد شراءها . وقيل : بل ليغر مشتريها الغر بها .

[وقال ابن منجا فى شرحه : وزاد المصنف أن يكون الذى زاد معروفاً بالحذق ولابد منه . انتهى . ولم نره لغيره] .

وقال الزركشى : وزاد بعض أصحابنا فى تفسيره ، فقال « ليغر المشترى » وهو حسن . انتهى .

فائدة : قال الزركشى ، وغيره : حكم زيادة المالك فى الثمن ـ كأن يقول : أعطيته فى هذه السلعة كذا ، وهو كاذب ـ حكم نجشه . انتهى .

قوله ﴿ الثَّالِثَةُ : المُسْتَرْسِلُ ﴾ .

يثبت للمسترسل الخيار إذا غبن على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب . وهو من المفردات . وعنه لا يثبت .

فوائد

الأولى « المسترسل » هو الذى لا يحسن أن يماكس . قاله الإمام أحمد .
وفى لفظ عنه « هو الذى لا يماكس » .

قال المصنف ، والشارح : هو الجاهل بقيمة السلعة . ولا يحسن المبايعة .

قال فى التلخيص ، والنظم وغيرهما : هو الذى لا يعرف سعر ما باعه أو اشتراه .

فصرحا أن « المسترسل » يتناول البائع والمشترى ، وأنه الجاهل بالبيع . كما قاله الإمام أحمد .

وقال فى الرعاية الكبرى : هو الجاهل بقيمة المبيع ، بائعاً كان أو مشترياً ،
وقال فى الفروع ـ فى باب خيار التدليس ، فى حكم مسألة ، كما لم يفرقوا فى الغبن بين البائع والمشترى ـ : فتلخص أن المسترسل هو الجاهل بالقيمة ، سواء كان بائعاً أو مشترياً .

قال فى المذهب : لو جهل الغبن فيما اشتراه لعجلته ، وهو لا يجهل القيمة : ثبت له الخيار أيضاً . وجزم به فى النظم .

وقال فى الرعاية الكبرى : لو عجل فى العقد فغبن فلا خيار له . انتهى .

وعنه يثبت أيضاً لمسترسل إلى البائع لم يماكسه . اختاره الشيخ تقى الدين وذكره فى المذهب .

وقال فى الانتصار : له الفسخ ما لم يعلمه أنه غالٍ ، وأنه مغبون فيه . انتهى .

الثانية : قال المجد فى شرحه : يثبت خيار الغبن إلى المسترسل فى الإجارة كما فى البيع ، إلا أنه إذا فسخ وقد مضى بعض المدة : يرجع عليه بأجرة المثل للمدة ، لا بقسطه من المسمى . لأنه لو رجع عليه بذلك لم يستدرك [ظلامة الغبن . فارق مالو ظهر على عيب فى الإجارة ففسخ . فإنه يرجع عليه بقسطه من المسمى ، لأنه يستدرك] ظلامته بذلك ، لأنه يرجع بقسطه منها معيباً . فيرتفع عنه الضرر بذلك

قال المجد : نقلته من خط القاضى على ظهر الجزء الثلاثين من تعليقه .

الثالثة : الغبن محرم . نص عليه . ذكره أبو يعلى الصغير . وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الفنون . وقال : إن أحمد قال أكرهه .

وقال فى الرعاية [الكبرى] : يكره تلقى الركبان . وقيل : يحرم . وهو أولى . انتهى .

الرابعة : هل غبن أحدهما فى مهر مثله كبيع أو لا فسخ ؟ فيه احتمالان فى التعليق للقاضى ، والانتصار لأبى الخطاب . وفى عيون المسائل منع وتسليم .

ثم فرق ، وقال : ولهذا لا يرد الصداق عندهم . وفى وجه لنا : بعيب يسير ويرد المبيع بذلك .

قلت : الصواب أنه لا يفسخ . بل يقع العقد لازماً .

ويأتى قريب من ذلك فى أواخر باب الشروط فى النكاح ، وباب العيوب فى النكاح .

الخامسة : يحرم تغرير مشتر ، بأن يسومه كثيراً ليبذل قريباً منه . ذكره الشيخ تقى الدين . واقتصر عليه فى الفروع . وهو الصواب .

قال الشيخ تقى الدين : وإن دلس مستأجر على مؤجر وغيره حتى استأجره بدون القيمة فله أجرة المثل .

وفى مفردات ابن عقيل فى المسألة [الأولى] كقوله ، وأنه كالغش والتدليس سواء . ثم سلم أنه لا يحرم .

السادسة : لو قال عند البيع « لا خِلابة » فالصحيح من المذهب : أن له الخيار إذا خَلَبه . قدمه فى الفروع . وقال المصنف وغيره : لاخيار له .

قوله ﴿ الرَّابِعُ : خِيَارُ التَّدْلِيسِ بِمَا يَزِيدُ بِهِ الثَّمَنُ . كَتَصْرِيَةِ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ ، وَتَحْمِيرِ وَجْهِ الْجَارِيَةِ ، وَتَسْوِيدِ شَعْرِهَا وَتَجْعِيدِهِ ، وَجَمْعِ مَاءِ الرَّحَى وَإِرْسَالِهِ عِنْدَ عَرْضِهَا ﴾ .

قال فى الرعاية : وكذا تحسين وجه الصبرة ونحوها . وتصنيع النساج وجه الثوب ، وصقال الإسكاف وجه المتاع ونحوه . فهذا يثبت للمشترى خيار الرد بلا نزاع . وظاهره : أنه لو حصل ذلك من غير قصد التدليس لا خيار له . وهو أحد الوجهين . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، ومالا إليه .

الوجه الثانى : يثبت بذلك أيضاً . اختاره القاضى ، واقتصر عليه فى الفائق [وجزم به فى الكافى] وقدمه فى الرعاية الكبرى ، وشرح ابن رزين . وذكر من صور المسألة : تحمير الوجه من الخجل أو التعب . وأطلقهما فى الفروع .

[وقيل : لا يثبت إلا بحمرة الخجل والتعب ونحوهما . وهو أولى من الأول ومال إليه المصنف ، والشارح] .

فائدة : لو سود كف العبد ، أو ثوبه ، ليظن أنه كاتب ، أو حداد ، أو علف الشاة ، أو غيرها . ليظن أنها حامل : لم يثبت للمشترى بذلك خيار . على الصحيح من المذهب . وقيل : يثبت .

قوله ﴿ وَيَرُدُّ مَعَ المصَرَّاةِ ــ عِوَضَ اللَّبَنِ ــ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ ﴾ .

يتعين التمر فى الرد بشرطه . ولو زادت قيمته على المصراة ، أو نقصت عن قيمة اللبن . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : يجزىء القمح أيضاً . اختاره الشيرازى . لحديث رواه البيهقى .

وقال الشيخ تقى الدين : يعتبر فى كل بلد صاع من غالب قوته .

فائدتان

إحداهما : علل أبو بكر وجوب الصاع بأن ابن التصرية اختلط بلبن حدث فى ملك المشترى . فلما لم يتميز ــ قطع عليه أفضل الصلاة والسلام ــ المشاجرة بينهما بإيجاب صاع .

الثانية : لو اشترى أكثر من مصراة : رد مع كل واحد صاعا . صرح به فى الفائق وغيره .

قلت : وهو داخل فى عموم كلامهم .

تنبيه : قوله ﴿ فإنْ لَمْ يَجِدْ التَّمْرَ فقيمَتُه فى مَوْضِعِه ﴾

أى فى موضع العقد . صرح به الأصحاب ، ولو زادت على قيمة المصراة . نص عليه أحمد رحمه الله .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ اللَّبَنُ بِحَالِهِ لَمْ يتَغيَّر : رَدَّهُ وَأَجْزَأَهُ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . ونصره الشارح ، وغيره . واختاره المصنف ، وغيره .

قال القاضى : الأشبه أنه يلزم البائع قبوله .

قال فى الرعاية الـكبرى : لزم البائع قبوله فى الأقيس . واقتصر عليه .

ويحتمل أنه لا يجزئه إلا التمر . وهو أحد الوجهين . وصححه فى الخلاصة ، والبلغة ، والنظم . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والفائق ، وغيرهم . ويشمله كلام الخرقى . وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والـكافى ، والزركشى ، وغيرهم .

تنبيهان

أحدهما : مفهوم قوله « لم يتغير رده » أنه إذا تغير لا يلزم البائع قبوله . وهو صحيح . وهو المذهب قدمه فى الفروع ، والرعاية . واختاره القاضى [والـكافى وغيرهم]

وقيل : يجزئه رده ، ويلزم البائع قبوله [اختاره القاضى] .

الثانى : لو علم التصرية قبل الحلب ، فردها قبل حلبها : لم يلزمه شى .

قوله ﴿ وَمَتَى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ فَلَهُ الرَّدُّ ﴾ .

فظاهره : أنه سواء كان قبل مضى ثلاثة أيام ، أو بعدها مالم يرض . كسائر التدليس . وهذا قول أبى الخطاب .

قال المصنف ، والشارح : هذا القياس .

قال ابن رزين فى شرحه : هذا أقيس . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب وقدمه فى الكافى ، والنظم ، وإدراك الغاية .

قال الزركشى : ويتخرج من قول أبى الخطاب قول آخر : أن الخيار على الفور كالعيوب . لأن فيها قولا كذلك . انتهى .

وقال القاضى : ليس له ردها إلا بعد ثلاث منذ علم . ويكون على الفور بعدها وهذا ظاهر كلام الإمام أحمد . وجزم به فى الوجيز . وصححه فى الخلاصة . وقدمه فى المستوعب ، وشرح ابن رزين ، والحاوى الكبير ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، وقال فيهما : إذا لم يتبين التصرية إلا بعد ثلاث فوجهان .

أحدهما : يثبت الرد عند تبين التصرية . والآخر : تكون مدة الخيار ثلاثا . انتهى .

قلت : الذى يظهر من تعليله بكلام القاضى : أنه إذا لم يعلم إلا بعد ثلاث أن خياره يكون على الفور .

وظاهر كلام ابن أبى موسى : أنه متى علم التصرية ثبت له الخيار فى الأيام الثلاثة إلى تمامها . قاله المصنف فى المغنى ، والشارح عنه .

وقال فى الكافى ، وقال ابن أبى موسى : إذا علم التصرية فله الخيار إلى تمام ثلاثة أيام من حين البيع . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

لكن قال الزركشى : ولا عبرة بما أوهمه كلام أبى محمد فى الكافى : أن ابتداء الثلاثة ـ على قول ابن أبى موسى ـ من حين البيع . وأطلقهن فى المغنى ، والشرح ، وتجريد العناية .

واعلم أن الصحيح من المذهب : أنه متى علم التصرية يخير ثلاثة أيام منذ علم جزم به فى المجرد ، والمنور ، وتذكرة ابن عبدوس ، ومنتخب الأزجى . وقدمه فى الفروع ، والفائق ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

قال المصنف ، والشارح : والعمل بالخبر أولى .

قال الزركشي : هذا ظاهر الحديث ، وعليه المعتمد . ويحتمله كلام ابن أبى موسى . والفرق بين هذا و بين قول القاضى : أن الخيرة ـ على قول القاضى ـ تكون بعد الأيام الثلاثة . وتكون على هذا على الفور ، وعلى المذهب : تكون الخيرة فى الأيام الثلاثة .

تنبيه : ظاهر قوله « فله الرد » أنه ليس له سواه أو الإمساك مجانا . وهو الصحيح من المذهب .

قال الزركشي : هو المشهور عند الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والوجيز ، وغيرهم . وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، والفائق ، وغيرهم .

وقيل : يخير بين الإمساك مع الأرش و بين الرد . وجزم به أبو بكر فى التنبيه ، والمبهج ، والتلخيص والترغيب ، والبلغة ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وتذكرة ابن عبدوس . ومال إليه صاحب الروضة . ونقله ابن هانىء . وجزم به فى المستوعب ، والحاوى الكبير فى التصرية . لأنهما حكياه عن أبى بكر واقتصرا عليه . وقدماه فى غير التصرية . لكن قالا : ظاهر كلام غير أبى بكر من أصحابنا : أنه ليس له إلا الرد أو الإمساك لا غير .

قوله ﴿ وَإِنْ صَارَ لَبَنُهَا عَادَةً : لَمْ يَكُنْ لَهُ الرَّدّ فِي قِيَاسِ قوله : إِذَا اشْتَرَى أَمَةً مُزَوّجة فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ ، لَمْ يَمْلِكَ الرَّدّ ﴾ .

واعلم أنه إذا صار لبنها عادة لم يكن له الرد . وجزم به كل من ذكرها .

وأما إذا اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج ـ وهو الأصل المقيس عليه ـ فالصحيح من المذهب : أنه لا خيار للمشترى . نص عليه .

قال ابن عقيل فى الفصول : بشرط أن يكون طلاقها رجعيا .

قلت : لعله مراد المصنف ، والمذهب .

وقال ابن عقيل أيضاً ، فى طلاق بائن فيه عدة : احتمالان .

قلت : الذى يظهر : إن كانت العدة بقدر الاستبراء : أنه لا خيار له .

وقال فى الرعاية من عنده : إن اشترى معتدة من طلاق أو موت جاهلا ذلك فله ردها أو الأرش .

تنبيه : قوله « فطلقها الزوج » هكذا أطلق أكثر الأصحاب . وقال فى الرعايتين ، والفائق : فلو طلقت قبل علمه زال . نص عليه . فقيد الطلاق بعدم العلم . قال شيخنا : والأول أظهر .

فائدة

لو اشتراها ولم يعلم بكونها مزوجة : خير بين الرد أو الإمساك مع الأرش ، وإن كان عالماً : فلا خيار له ، وليس له منع زوجها من وطئها بحال .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ التَّصْرِيَةُ فِي غَيْرِ بَهِيمَةِ الأَنْعَامِ : فَلاَ رَدَّ لَهُ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والكافى ، والمغنى ، والهادى ، والتلخيص ، والشرح ، والزركشى ، والحاوى الكبير

أحدهما : لا رد له . وهو ظاهر الوجيز .

قال ابن البنا ــ تبعاً لشيخه القاضى ــ هذا قياس المذهب .

قال ابن رزين فى شرحه : هذا أقيس .

والوجه الثانى : له الرد . وهو الصحيح من المذهب . صححه فى التصحيح ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير . واختاره ابن عقيل ، وابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، وشرح ابن رزين .

قوله ﴿ وَلاَ يَلْزَمُهُ بَدَلُ اللَّبَنِ ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم . وقالوا فى تعليله : لأنه لايعتاض عنه فى العادة .

قال فى الفروع : كذا قالوا . وليس بمانع . انتهى .

وقيل : إن جاز بيع لبن الأمة غرمه . ذكره فى الرعاية .

قلت : ويخرج عليه غيره ، بل أولى .

قوله ﴿ وَلا يَحِلُّ لِلْبَائِعِ تَدْلِيسُ سِلْعَتِهِ . وَلاَ كِتْمَانُ عَيْبِهاَ ﴾

أما التدليس : فحرام بلا نزاع .

وأما كتمان العيب : فالصحيح من المذهب أنه حرام . وعليه أكثر الأصحاب وهو الصواب . وذكره الترمذى عن العلماء ، وذكر أبو الخطاب أنه يكره .

قال فى التبصرة : الكراهة نص عليها أحمد . وجزم به فى المذهب . وقدمه فى الرعايتين ، والفائق . لكن اختار الأول .

قال فى التلخيص : والمشهور صحة البيع مع الكراهة . انتهى .

قلت : الذى يظهر أن مراد الإمام أحمد رحمه الله بالكراهة : التحريم .

قوله ﴿ فَإِنْ فَعَلَ فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ ﴾

يعنى إذا كتم العيب أو دلسه وباعه . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : لايصح . نقل حنبل : بيعه مردود . واختاره أبو بكر .

قال فى الحاوى الكبير : وهو ظاهر منصوص الإمام أحمد .

وفى رواية حنبل : إذا دلس البائع العيب وباع ، فتلف المبيع فى يد المشترى بغير فعله ، فإنه يرجع على البائع بجميع الثمن . وقوله . وقال أبو بكر : إن دلس العيب فالمبيع باطل . قيل له : فما تقول فى المصراة ؟ فلم يذكر جوابا .

قال الشارح ، وابن منجا فى شرحه : فدل على رجوعه .

قلت : أكثر الأصحاب يحكى ، أن هذا اختيار أبى بكر . ولم يذكروا أنه رجع

فائدة : قال الشيخ تقي الدين : وكذا لو أعلمه بالعيب ، ولم يعلما قدره . فإنه يجوز عقابه بإتلافه والتصدق به إذا دلسه . وقال : أفتى به طائفة من أصحابنا .

قوله ﴿ اَلْخَامِسُ : خِيَارُ الْعَيْبِ . وَهُوَ النَّقْصُ ﴾

« العيب » هو ماينقص قيمة المبيع عادة ، على الصحيح من المذهب .

وقال في الترغيب وغيره : هو ماينقص قيمة المبيع نقيصة يقتضي العرف سلامة المبيع عنها غالباً .

قوله ﴿ وَعُيُوبُ الرَّقِيقِ مِنْ فِعْلِهِ ، كَالزِّنَى وَالسَّرِقَةِ وَالإِبَاقِ وَالبَوْلِ فِي الفِرَاشِ ، وكذا شُرْبُهُ الْخَمْرَ وَالنَّبِيذَ ، إذا كان مميزاً ﴾

نص عليه .

أناط المصنف ـ رحمه الله ـ الحكم في ذلك بالتمييز . وهو أحد الوجهين . وهو [ظاهر] ماجزم به في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادي ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والوجيز ، والمنور ، والفائق ، وتذكرة ابن عبدوس ، وتجريد العناية ، وإدراك الغاية ، وغيرهم .

وزاد بعضهم فقال : إذا تكرر . قال في الرعاية : وبوله في فراشه مراراً .

والوجه الثاني : يشترط أن يكون ذلك من ابن عشر فصاعداً . وهو المذهب نص عليه . وحمل ابن منجا كلام المصنف عليه . مع أن كلام من تقدم ذكره لايأباه . جزم به في المغني ، والشرح .

قال في الكافي : فأما العيوب المنسوبة إلى فعله ـ ككذا وكذا ـ فان كانت من مميز جاوز العشر فهي عيب . وقدمه في الفروع .

وقال في الرعاية الكبرى : وزِنَى ممن له عشر سنين ، أو أكثر . وقيل : إن دام . زِنَى مميز أو سرقته أو إباقه ، أو شربه الخمر ، أو بوله في فراشه . انتهى .

وقال في الواضح : يشترط أن يكون بالغاً .

وقيل : يشترط في البول أن يكون من كبير .

وتكرر شرط الناظم أن يكون من كبير . ولم يذكر التكرار .

قوله ﴿ كالمرَضِ وَذَهَابِ جَارِحَةٍ ، أَوْ سِنٍّ ، أَوْ زِيَادَتِهِمَا وَنَحو ذَلِكَ ﴾

كالخصى . ولو زادت قيمته ، ولكن يفوته غرض صحيح مباح ، والإصبع الزائدة ، والعمى ، والْعَوَر ، والحوَل ، والخوص ، والسبل ـ وهو زيادة فى الأجفان ـ والطرش ، والخرس ، والصمم [والقرع] والصنان ، والبهاق ، والبرص ، والجذام ، والفالج ، والكلف ، والتحمر ، والعَفَل ، والقران ، والفتق ، والرتق ، والاستحاضة ، والجنون ، والسعال ، والبحة ، وكثرة الكذب ، والتخنيث ، وكونه خنثى ، والثآليل ، والبثور ، وآثار القروح ، والجروح ، والشجاج ، والجدرى ، والحفرُ ـ وهو الوسخ يركب أصول الأسنان ـ والثلوم فيها ، وذهاب بعض أسنان الكبير ـ وهو مراد المصنف ـ والوشم . وتحريم عام ، كأمة مجوسية .

قال فى الفروع : وظاهر كلامهم بخلاف أخته من الرضاع وحماته ، ونحوهما ، وقرع شديد من كبير ، وهو متجه . انتهى .

وكون الثوب غير جديد مالم يظهر عليه أثر الاستعمال . ذكره فى الواضح . واقتصر عليه فى الفروع .

والزرع ، والغرس ، والإجارة .

قال فى الرعاية : وشامات ، ومحاجم فى غير موضعها ، وشَرَط مشين .

ومنها : إهمال الأدب والوقار فى أماكنها . نص عليه ، ذكره الخلال .

قلت : لعل المراد فى غير الجلب ، والصغير .

ومنها : الاستطالة على الناس . ذكره المصنف ، والشارح ، وصاحب عيون المسائل وغيرهم .

ومنها : الحمق من كبير . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه

الأصحاب . وهو ارتـكاب الخطأ على بصيرة .

وقال المصنف ، والشارح : وحمق شديد ، واعتبر القاضى وغيره العادة .

ومنها : حمل الأمة ، دون الدابة . قال فى الرعاية ، والحاوى : إن لم يضر اللحم .

وتقدم فى أول باب الشروط فى البيع .

ومنها : عدم ختان عبد كبير مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وجزم به فى التلخيص ، والحاوى ، وغيرهما . وقدمه فى الفروع .

وقال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق : إن كان العبد الـكبير مجلوباً فليس بعيب ، و إلا فعيب .

ومنها : عثرة المركوب ، وكَدْمه . وقوة رأسه ، وحَرَنه ، وشموسه ، وكيه ، أو بعينه ضَفرة ، أو بأذنه شق قد خيط ، أو بحلقه تعاتع ، أو غدة . أوعقدة ، أو به زور — وهو نتوء الصدر عن البطن — أو بيده أو رجله شقاق ، أو بقدمه فرع — وهو نتوء وسط القدم — أو به وخس — وهو ورم حول الحافر — أو كَوَع ، أو خروج العروق فى الرجلين عن قدميهما ، أو كوع — وهو انقلاب أصابع القدمين عليهما — أو بعقبيهما صكك — وهو تقاربهما . وقيل : اصطكاكهما أو انتفاخهما — أو بالفرس خسف . وهو كون إحدى عينيه زرقاء والأخرى كحلاء .

ومنها : كونه أعسر . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : والمراد ولا يعمل باليمنى عملها المعتاد ، و إلا فزيادة خير .

وقال المصنف فى المغنى : كونه أعسر ليس بعيب لعمله بإحدى يديه .

وقال الشيخ تقى الدين : والجار السوء عيب .

قال فى الفروع : وظاهر كلامهم : و بئر ونحوه غير معتاد بالدار . قال : وقاله جماعة فى زماننا .

قال فى الرعاية : واختلاف الأضلاع والأسنان ، وطول إحدى يدى الأنثى ، وخرم شنوفها .

ومنها : أكل الطين . ذكره جماعة . لأنه لايطلبه إلا من به مرض . نقله عنهم ابن عقيل . ذكره فى الفروع فى باب الأطعمة .

قلت : وهو الصواب . وقطع به فى الرعاية وغيرها .

وقاله فى التلخيص ، والترغيب وغيرها .

وكون الدار ينزلها الجند : عيب .

وعبارة القاضى : وجدها منزولة قد نزلها الجند .

قال القاضى ، وصاحب الترغيب ، والحاوى ، ومن تابعهم : لو اشترى قرية فوجد فيها سَبُعاً أو حية عظيمة : فهو عيب ينقص الثمن .

وقال ابن الزاغونى ، ومن تبعه : وجدها كان السلطان ينزلها ليس عيباً . ونقص القيمة به عادة إن عين لذلك الثلث وكان مستسلماً . فله الفسخ للغبن لا للعيب .

وأجاب أبو الخطاب : لا يجوز الفسخ لهذا الأمر المتردد . انتهى .

وليس الفسق من جهة الاعتقاد ، أو الفعل ، أو التغفيل : بعيب . على الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع .

وفى قوله « أو التغفيل » نظر . لأنه قد تقدم أن شرب الخمر من المميز عيب .

وقيل : هو عيب فى الثلاثة .

قال فى الفائق : ولو ظهر العبد فاسقاً مع إسلامه فله الرد . سواء كان فسقه لبدعة أو غيرها . ذكره فى الفصول .

قال : وكذا لو ظهر متوانياً فى الصلاة . والمختار ماذكر ابن عقيل . انتهى

والثيوبة ليست بعيب . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم : القاضى وغيره . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والحاوى . وجزم به فى الكافى وغيره .

وقال ابن عقيل : إن ظهرت ثيباً مع إطلاق العقد فهو عيب . وأطلقهما فى الفروع .

وليس معرفة الغناء والـكفر بعيب . على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والـكافى ، والشرح ، والرعاية .

وقال ابن عقيل : الغناء فى الأمة عيب . وكذا الـكفر . وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الفائق : وعدم نبات عانة الأمة ليس بعيب . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وجزم به فى الكافى ، والمغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع .

وقيل : هو عيب . قال ابن عقيل : هو عيب لمخالفة الجبلة فيه .

قلت : وهو الصواب .

وفى الانتصار : ليس عيباً . مع بقاء القيمة . وليس عجمة اللسان والفأفاء والتمتام والأرت والقرابة بعيب . وكذلك الألثغ . جزم به فى الفروع ، والرعاية الـكبرى فى موضع . وقال فى موضع : اللثغ وغُنَّة الصوت عيب .

فائدة : قال فى الانتصـار ، ومفردات أبى يعلى الصغير : لا فسخ بعيب يسير ، كصداع ، و حمى يسيرة ، وسقوط آيات يسيرة فى المصحف للعادة . كغبن يسير . ولو من ولى .

قال أبو يعلى : ووكيل . وقال فى ولى ووكيل : لو كثر الغبن بطل .

وقال أيضاً : يوجب الرجوع عليهما .

وذكر أيضاً : الفسخ بعيب يسير . وأن المهر مثله فى وجه . وأن له الفسخ بغبن يسير . كدرهم فى عشرة بالشرط .

وتقدم ظاهر كلام الخرقى فى الغبن .

وفى مفردات أبى الوفاء ، وغيره أيضاً : لافسخ بعيب ، أو غبن يسير . فإن الـكثير يمنع الرشد ، و يوجب السفه . فالرجوع على ولى ووكيل .

قال الإمام أحمد : من اشترى مصحفاً فوجده ينقص الآية والآيتين ، ليس هذا عيباً . لا يخلو المصحف من هذا .

وفى جامع القاضى ـ بعد هذا النص ـ قال : الآية كغبن يسير .

قال : وأجود من هذا : أنه لا يسلم عادة من ذلك . كيسير التراب والعقد فى البر .

قوله ﴿ فَمَنِ اشْتَرَى مَعِيبًا لَمْ يَعْلَمْ عَيْبَه ﴾

هكذا عبارة غالب الأصحاب . وقال أبو الخطاب فى الانتصار : فمن اشترى معيباً لم يعلم عيبه ، أو كان عالماً به ولم يرض به .

قوله ﴿ فَلَهُ الخِيَارُ بَيْنَ الرَّدِّ وَالإِمْسَاكِ مَعَ الأَرْشِ ﴾

هذا المذهب مطلقاً . أعنى سواء تعذر رده أو لا . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وهو من مفردات المذهب .

وعنه : ليس له الأرش إلا إذا تعذر رده . اختاره صاحب الفائق . والشيخ تقى الدين رحمه الله .

قال : وكذلك يقال فى نظائره ، كالصفقة إذا تفرقت . قال الزركشى : وهو الأصح .

واختار شيخنا فى حواشى الفروع : أنه إذا دلس العيب خير بين الرد والإمساك مع الأرش . وإن لم يدلس العيب خير بين الرد والإمساك بلا أرش

وعنه : لارد ولا أرش لمشتر وهبه بائع ثمناً ، أو أبرأه منه . كمهر فى رواية . وأطلقهما فى القاعدة السابعة والستين .

قال : واختار القاضى فى خلافه : أنه إذا رده لم يرجع عليه بشىء مما أبرأه منه ويتخرج التفريق بين الهبة والإبراء . فيرجع فى الهبة دون الإبراء . لو ظهر هذا المبيع معيباً بعد أن تعيب عنده . فهل له المطالبة بأرش العيب ؟ فيه وجهان .

أحدهما : تخريجه على الخلاف فى رده .

والطريق الآخر : تمتنع المطالبة وجهاً واحداً . وهو اختيار ابن عقيل .

ويأتى فى كتاب الصداق مايشابه هذا .

فائدتان

إحداهما : لو ظهر بالمأجور عيباً . فقال المصنف ، والمجد ، والشارح ، وغيرهم : قياس المذهب أن حكمه حكم المبيع . جزم به ناظم المفردات . وهو منها .

والصحيح من المذهب : أنه لا أرش له .

ويأتى ذلك فى الإجارة عند قوله « وإن وجد العين معيبة » بأتم من هذا .

الثانية : إذا اختار الإمساك مع الأرش . فيحتمل أن يأخذه من غير الثمن مع بقائه . لأنه فسخ أو إسقاط . وقاله القاضى فى موضع من خلافه .

ويحتمل أن يأخذه من حيث شاء البائع ، لأنه معاوضة . وقاله القاضى أيضاً فى موضع من خلافه .

قلت : وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وأطلقهما فى التلخيص ، والرعاية والفروع ، والزركشى .

قال ابن رجب فى القاعدة التاسعة والخمسين : واختلف الأصحاب ـ يعنى : فى أخذ أرش العيب ـ فمنهم من يقول : هو فسخ العقد فى مقدار العيب ، ورجوع بقسطه من الثمن . ومنهم من يقول : هو عوض عن الجزء الفائت . ومنهم من قال : هو إسقاط لجزء من الثمن فى مقابلة الجزء الفائت الذى تعذر تسليمه .

وكل من هذه الأقوال الثلاثة : قاله القاضى فى موضع من خلافه .

وينبنى على الخلاف ـ فى أن الأرش فسخ ، أو إسقاط الجزء من الثمن ، أو معاوضة ـ : أنه إن كان فسخاً ، أو إسقاطا : لم يرجع إلا بقدره من الثمن ، ويستحق جزءاً من غير الثمن مع بقائه . بخلاف ما إذا قلنا : إنه معاوضة . انتهى .

وقد صرح المصنف والشارح ، وغيرهما : أن الأرش عوض عن الجزء الفائت فى المبيع .

وقال فى القاعدة المذكورة أعلاه : إذا قلنا هو عوض عن الفائت . فهل هو

عوض عن الجزء نفسه ، أو عن قيمته ؟ ذهب القاضى فى خلافه : إلى أنه عوض عن القيمة . وذهب ابن عقيل فى فنونه ، وابن المنى : إلى أنه عوض عن العين الفائتة

ويبنى على ذلك : جواز المصالحة عنه بأكثر من قيمته .

فإن قلنا : المضمون العين : فله المصالحة عنها بما شاء . وإن قلنا القيمة : لم يجز أن يصالح عنها بأكثر من جنسها . انتهى .

فائدة : لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله : جاز على حسب مايتفقان عليه . وليس من الأرش فى شىء . ذكره القاضى وابن عقيل فى الشفعة . ونص الإمام أحمد رحمه الله على مثله فى خيار المعتقة تحت عبد . قاله فى القاعدة التاسعة والخمسين .

قوله ﴿ وَهُوَ قِسْطُ مَا بَيْنَ قِيمَةِ الصَّحِيحِ وَالْمَعِيبِ مِنَ الثَّمَنِ ﴾

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وقال فى الرعاية — بعد أن ذكر الأول — وقيل : قدره من الثمن كنسبة ماينقص العيب من القيمة إلى تمامها لو كان سليما يوم العقد .

قوله ﴿ وَمَا كَسَبَ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى ﴾

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير . منهم : المصنف فى المغنى ، والشرح . وقالا : لانعلم فيه خلافا .

وعنه : للبائع . ونفاها الزركشى .

ولا يلتفت إلى ماقال عنه صاحب الكافى فى حكاية الخلاف فيه . فقد ذكر الرواية جماعة .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ نَمَاؤُهُ الْمنْفَصِلُ ﴾

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : لايرده إلا مع نمائه . وإن قلنا : لايرد كسبه .

وقال فى القواعد الفقهية : ونقل ابن منصور كلاماً يدل على أن اللبن وحده يرد عوضه ، لحديث المصراة .

فائدة : لو حدث حمل بعد الشراء . فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ جزم المصنف ، والشارح هنا : أنه زيادة منفصلة .

وقال القاضى ، وابن عقيل فى الصداق : هو زيادة متصلة .

ثم اختلفا . فقال القاضى : يجبر الزوج على قبولها إذا بذلتها المرأة . وخالفه ابن عقيل فى الآدميات .

وقال القاضى فى التفليس : ينبنى على أن الحمل : هل له حكم أم لا ؟ فإن قلنا : له حكم . فهو زيادة منفصلة . وإلا فهو زيادة متصلة كالسِّمَن .

وقال فى التلخيص : الأظهر أنه يتبع فى الرجوع كما يتبع فى المبيع . ذكره فى القاعدة الثانية والثمانين .

وأما إذا حملت وولدت بعد الشراء : فهو نماء منفصل بلا نزاع .

وظاهر كلام المصنف هنا : أنه ترد أمه دونه . وهو رواية عن أحمد . اختارها الشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب فى رءوس مسائلهما .

قال الزركشى : قاله القاضى فى تعليقه فيها . وأظن — وهو قول فى الفروع — كما لو كان حراً . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز وغيره .

والصحيح من المذهب : أنه إذا ردها لا يردها إلا بولدها . فيتعين له الأرش . وجزم به فى المحرر ، والمنور ، وغيرهما . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعاية ، والفائق ، والزركشى ، وغيرهم .

فائدة : للأصحاب فى الطلع : هل هو نماء منفصل أو متصل ؟ طرق .

أحدها : هو زيادة متصلة مطلقا . جزم به القاضى وابن عقيل فى الصداق . وكذا فى الكافى . وجعل كل ثمرة على شجرة زيادة متصلة .

الثانى : زيادة منفصلة مطلقا . ذكره القاضى ، وابن عقيل فى موضع من التفليس ، والرد بالعيب . وذكره فى المغنى احتمالا . وحكاه فى الكافى عن ابن حامد

الثالثُ : المؤبَّر زيادة منفصلة ، وغيره زيادة متصلة . صرح به القاضى ، وابن عقيل أيضاً فى التفليس والرد بالعيب . وذكره منصوص أحمد رحمه الله .

الرابع : غير المؤبر زيادة متصلة بلا خلاف . وفى المؤبر وجهان . وهى طريقة الترتيب في الصداق .

الخامس : المؤبرة زيادة متصلة وجهاً واحـداً . وفى غير المؤبرة وجهان . واختار ابن حامد : أنها منفصلة . وهى طريقة فى الكافى فى التفليس .

وأما الحب إذا صار زرعاً ، والبيضة إذا صارت فرخا : فأكثر الأصحاب على أنها داخلة فى النماء المنفصل . قاله القاضى ، وابن عقيل .

وذكر المصنف وجهاً ـ وصححه ـ أنه من باب تغير مايزيل الاسم . لأن الأول استحال . وكذا قال ابن عقيل فى موضع آخر .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن النماء المنفصل للبائع . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . قال الزركشى : هذا قول عامة الأصحاب .

وقال ابن عقيل : النماء المتصل كالمنفصل . فيكون للمشترى قيمتهما .

وقال الشيرازى : النماء المنفصل للمشترى . واختاره الشيخ تقى الدين .

قال فى القاعدة الثمانين : ونص عليه فى رواية ابن منصور . واختاره ابن عقيل أيضاً .

فعلى هذا : يقوم على البائع .

وقال فى الفروع ، وفى المغنى : فى النماء المتصل فى مسألة صبغه ونسجه : له أرشه إن رده . انتهى .

والذى فى المغنى : فله أرشه لاغير .

قوله ﴿ وَوَطْءُ الثَّيِّبِ لاَ يَمْنَعُ الرَّدَّ . فَلَهُ رَدُّهَا . وَلاَ يُحْسَبُ عَلَيْهِ وَطْؤُهَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ويجوز له بيعها مرابحة بلا خيار . قاله فى الانتصار وغيره .

وعنه : وطؤها يمنع ردها . اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله . ذكره عنه فى الفائق .

قال أبو بكر فى التنبيه : لاترد الأمة بعد وطئها ، ويأخذ أرش العيب مطلقا .

وعنه : له ردها بمهر مثلها . وأطلقهما فى الرعاية ، والحاوى .

فائدتان

إحداهما : حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض : كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع ، كالمكيل ، والموزون ، والمعدود ، والمزروع . والثمرة على رءوس النخل ونحوه . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع وغيره .

وقال جماعة : لا أرش إلا أن يتلفه آدمى فيأخذه منه .

وحدوث العيب قبل القبض من ضمان المشترى مطلقا . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه عهدة الحيوان ثلاثة أيام . وعنه ستة .

وقال فى المبهج : وبعد الستة .

والمذهب : لا عهدة . قال الإمام أحمد : لايصح فيه حديث .

الثانية : لو اشترى متاعا ، فوجده خيراً مما اشترى . فعليه رده إلى بائعه ، كما لو وجده أردأ كان له رده . نص عليه . قاله فى الرعاية ، والحاوى ، وغيرهما .

قلت : لعل محل ذلك إذا كان البائع جاهلاً به .

قوله ﴿ وإِنْ وَطِىءَ البِكْرَ ، أَوْ تَعَيَّبَتْ عِنْدَهُ . فَلَهُ الأَرْشُ ﴾

يعنى : يتعين له الأرش . وهو إحدى الروايات .

قال ابن أبى موسى : وهى الصحيحة عن أحمد .

[وقال ابن منجا فى شرحه : هذا الصحيح من المذهب] وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأزجى . وقدمه فى المحرر ، والنظم . واختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى ، وأبو الخطاب فى خلافه .

وعنه أنه يخير بين الأرش وبين رده وأرش العيب الحادث عنده ، ويأخذ الثمن . نقلها الجماعة عن الإمام أحمد .

قال فى التلخيص ، والترغيب ، والبلغة : عليها الأصحاب . زاد فى التلخيص : وهى المشهورة . قال الزركشى : هى أشهرهما .

واختارها أبو الخطاب فى الانتصار ، والقاضى أبو الحسين ، والمصنف . وإليها ميل الشارح . وصححها القاضى فى الروايتين . واختارها الخرقى فيما إذا لم يدلس العيب . وجزم به فى الخلاصة . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . وقال : هو المذهب . وأطلقهما فى المذهب ، والكافى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه يلزمه أيضاً مهر البكر .

تنبيهان

أحدهما : أرش العيب الحادث عنده : هو مانقصه مطلقاً .

الثانى : على رواية التخيير : يلزم المشترى ــ إذا رده ــ أرش العيب الحادث عنده ، ولو أمكن زوال العيب . على الصحيح من المذهب .

وعنه لايلزمه أرشه إن أمكن زواله قبل رده . وإن زال بعد الرد ففى رجوع مشترٍ على بائع بما دفعه إليه احتمالان . وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الذى يظهر عدم الرجوع .

قوله ﴿ قَالَ الخِرَقِيُّ : إلاّ أَنْ يَكُونَ البَائِعُ دَلّسَ العَيْبَ . فَيَلْزَمُهُ رَدُّ الثَّمَن كامِلاً ﴾

وهو المذهب . أعنى فيما إذا دلس البائع [العيب] .

قال الزركشى : هو المذهب المنصوص المعروف .

قال فى الفروع ، ونصه : له رده بلا أرش إذا دلس البائع العيب .

قال فى القواعد الفقهية : هذا المنصوص .

قال الشيخ تقى الدين : يرجع المشترى بالثمن على الأصح .

قال فى الكافى : والمنصوص أنه يرجع بالثمن ، ولا شىء عليه .

قلت : نص عليه فى رواية حنبل ، وابن القاسم . وقدمه فى الكافى ، والمستوعب ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والحاوى .

قال القاضى : ولو تلف المبيع عنده ، ثم علم أن البائع دلس العيب : رجع بالثمن كله . نص عليه فى رواية حنبل .

قال الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ فى رجل اشترى عبداً ، فأبق وأقام البينة : إن كان إباقه موجوداً فى يد البائع : يرجع على البائع بجميع الثمن . لأنه غرر بالمشترى . ويتبع البائع عبده حيث كان . انتهى .

قلت : وهذا هو الصواب الذى لايعدل عنه .

فعلى هذا : قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق : سواء كان التلف من فعل الله ، أو من فعل المشترى ، أو من فعل أجنبى ، أو من [فعل] العبد . وسواء كان مُذهباً للجملة أو لبعضها .

قال فى الفائق : قلت : لم ينص أحمد على جهات الإتلاف . والمنقول : هو فى الإباق . انتهى .

وقال فى القواعد : وهذا التفصيل ـ بين أن يكون التلف بانتفاعه ، أو بفعل الله ، كما حمل القاضى عليه رواية ابن منصور ـ أصح . وهذا ظاهر كلام أبى بكر .

قال المصنف هنا : ويحتمل أن يلزمه عوض العين إذا تلفت ، وأرش البكر إذا وطئها . لقوله ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ « الخراج بالضمان » وكما يجب عوض لبن المصراة .

يعنى بهذا الاحتمال إذا دلس البائع العيب . واختاره المصنف ، وأبو الخطاب فى الانتصار . وإليه ميل الشارح .

قال الزركشى : وهذا هو الصواب . وقدمه فى المحرر . وحكاه رواية . وكذلك صاحب التلخيص . لكنه إنما حكاها فى التلف فى أن المشترى لا يرجع إلا بالأرش .

قال فى القاعدة الثانية والثمانين : وحكى طائفة من المتأخرين رواية بذلك .

فائدة : لو كان كاتباً أو صائغا ، فنسى ذلك عند المشترى . فهو عيب حدث . اختاره المصنف والشارح . وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والفائق

وعنه يرده مجاناً . ونص عليه فى الكتابة . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والحاوى الكبير . وجزم به فى المستوعب ، والتلخيص . وقال : نص عليه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَعْتَقَ الْعَبْدَ ﴾ أى غير عالم بعيبه ﴿ رَجَعَ بِأَرْشِهِ ﴾

يعنى يتعين له الأرش ، ويكون ملكا له . وهو المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب .

قال جماعة من الأصحاب ـ منهم : صاحب التلخيص ، والرعاية ، وغيرهما ـ وإن أعتقه عن واجب ـ وعيبه لا يمنع الاجزاء ـ فله أرشه .

وعنه إن أعتقه عن واجب جعل الأرش فى الرقاب ، وإن كان غير واجب كان له .

وحكى جماعة ـ منهم المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق ـ هذه الرواية مطلقاً . يعنى سواء كان العتق عن واجب أو غيره . فإن الأرش يكون فى الرقاب . ورده القاضى وغيره .

قال فى الفروع : ويحتمل أن لا أرش .

ويتخرج من خيار الشرط : أن يفسخ ، ويغرم القيمة . ذكره كثير من الأصحاب .

تنبيه : فى قوله « وإن أعتق العبد » إشارة إلى أنه لو عَتَقَ عليه للقرابة : لا أرش له . وهو صحيح . وجزم به فى الفروع .

قلت : لو قيل بوجوب الأرش لكان متجهاً ، بل فيه قوة .

قوله ﴿أَوْ تَلِفَ المَبِيعُ : رَجَعَ بِأَرْشِهِ﴾

يعنى يتعين له الأرش . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . ويتخرج أن يفسخ ويغرم القيمة .

وخرج القاضى فى خلافه : أنه يملك الفسخ ويرد بدلها من رَدِّ المشترى أرش العيب الحادث عنده . وذكر أنه قياس المذهب . وتابعه عليه أبو الخطاب فى انتصاره . وجزم به ابن عقيل فى فصوله من غير خلاف .

وقال ابن رجب ، عن المذهب : هو ضعيف . ذكره فى القاعدة التاسعة والخمسين

قوله ﴿وَكَذَلِكَ إِنْ بَاعَهُ غَيرَ عَالِمٍ بِعَيْبِهِ﴾ .

يعنى يتعين له الأرش . وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والشرح ، والحاوى ، وغيرهم . واختاره القاضى ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم .

ويتخرج من خيار الشرط : أن يفسخ ويغرم القيمة .

وذكر أبو الخطاب رواية أخرى ـ فيمن باعه ـ ليس له شىء إلا أن يرد إليه المبيع . فيكون له حينئذ الرد أو الأرش . وهو ظاهر كلام الخرقى . قاله المصنف ، والشارح ، والزركشى ، وغيرهم . وكذا إن أخذ المشترى الثانى من المشترى الأول الأرش ، فله الأرش من البائع الأول .

فائدة : لو باعه المشترى لبائعه : كان له رده على البائع الثانى ، ثم للثانى رده عليه . وفائدته : اختلاف الثمنين . وهذا المذهب . وفيه احتمال أن لارد هنا .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ وَهَبَهُ ﴾

أى غير عالم بالعيب . يعنى يتعين له الأرش . وهو المذهب . جزم به القاضى وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع .

وعنه الهبة كالبيع ، فيها الروايتان . وأطلقهما فى الشرح .

ويتخرج من خيار الشرط : أن يفسخ ، ويغرم القيمة .

فائدة : حيث زال ملكه عنه ، وأخذ الأرش : فإنه يقبل قوله فى قيمته . ذكره فى المنتخب . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَهُ عَالِماً بِعَيْبِهِ فَلاَ شَيْءَ لَهُ ﴾

وكذا لو تصرف فيه بما يدل على الرضى ، أو عرضه للبيع ، أو استغله . وهو المذهب فى ذلك كله . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وذكره ابن أبى موسى ، والقاضى ، وغيرهما . واختلف كلام ابن عقيل فيه .

وعنه له الأرش فى ذلك كله .

قال فى الرعاية الكبرى ، والفروع : وهو أظهر . لأنه ـ وإن دل على الرضى ـ فمع الأرش كإمساكه .

قال فى القاعدة العاشرة بعد المائة : هذا قول ابن عقيل . وقال عن القول الأول : فيه بعد .

قال المصنف : وقياس المذهب : أن له الأرش بكل حال .

قال فى التلخيص : وذهب إليه بعض أصحابنا .

قلت : وهو الصواب .

قال فى الشرح ، والفائق : ونص عليه فى الهبة والبيع .

قوله ﴿ وَإِنْ بَاعَ بَعْضَهُ فَلَهُ أَرْشُ البَاقِ ﴾

يعنى يتعين له الأرش فى الباقى . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره . وصححه المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قال المصنف والشارح : وذلك إذا كان المبيع عينا واحدة أو عينين ينقصهما التفريق [ثم قالا : وقد ذكر أصحابنا فى غير هذا الموضع فيما إذا كان المبيع عينين ينقصهما التفريق] لايجوز رد أحدهما وحده .

وإن كان المبيع عينين لاينقصهما التفريق : فهل له رد العين الباقية فى ملكه ؟ يتخرج على الروايتين فى تفريق الصفقة .

وحملا كلام الخرقى على ما إذا دلس البائع العيب ، كما تقدم . انتهيا .

وعنه : له رده بقسطه . اختاره الخرقي . وهو قول المصنف .

وقال الخرقى : له رد ملكه منه بقسطه من الثمن أو أرش العيب بقدر ملكه منه .

قال ابن منجا فى شرحه : والمنصوص جواز الرد ، كما قال الخرقى .

وبنى القاضى وابن الزاغونى وغيرهما الروايتين على تفريق الصفقة .

قال القاضى : وسواء كان المبيع عيناً واحدة أو عينين .

قال المصنف ، والشارح : والتفصيل الذى ذكرنا أولى .

ومثل ابن الزاغونى بالعينين .

فائدة : قول الخرقى « ولو باع المشترى بعضها » قال الزركشى : يحتمل أن يعود الضمير إلى بعض السلعة المبيعة . وعلى هذا شرح ابن الزاغونى . فإذن يكون اختيار الخرقى جواز رد الباقى . وكذا حكى أبو محمد عنه .

وعلى هذا : إن حصل بالتشقيص نقص : رد أرشه ، من كلامه السابق ، إلا مع التدليس .

ويحتمل أن يرجع إلى بعض السلعة المدلسة . وعلى هذا : لا يكون فى كلامه تعرض لرد الباقى فيما إذا كان المبيع غير مدلس . انتهى .

قوله ﴿ وَفِى أَرْشِ الْمَبِيعِ الرِّوَايَتَانِ ﴾ .

يعنى الروايتين المتقدمتين فيما إذا باع الجميع غير عالم بعيبه .

وتقدم أن الصحيح من المذهب : يتعين له الأرش .

ونص الإمام أحمد هنا : لا شىء له مع تدليسه .

قوله ﴿ وَإِنْ صَبَغَهُ أَوْ نَسَجَهُ فَلَهُ الْأَرْشُ ﴾ .

يعنى : يتعين له الأرش . وهذا المذهب .

قال فى الكافى : هذا المذهب .

قال فى الفائق : يتعين له الأرش فى أصح الروايتين . وجزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأزجى . وقدمه فى الهداية، والخلاصة، والمغنى، والكافى، والهادى، والتلخيص، والبلغة، والمحرر، والشرح، والرعايتين، والحاويين، والفروع، وإدراك الغاية، وغيرهم .

وعنه : له الرد . ويكون شريكا بصبغه ونسجه . وأطلقهما فى المذهب .

فعلى الرواية الثانية : لا يجبر البائع على بذل عوض الزيادة، ولا يجبر المشترى على قبوله لو بذله البائع . على الصحيح فيهما . قدمه فى المغنى، والشرح، والفروع، وغيرهم فى الأولى . وجزم به فى المغنى، والشرح . وقدمه فى الفروع فى الثانية، وفى الأولى رواية : يجبر . قال الشارح رحمه الله : وهو بعيد . وفى الثانية وجه : يجبر أيضاً .

فوائد

إحداها : لو أنعل الدابة وأراد ردها بالعيب نزع النعل . فإن كان النزع يعيبها لم ينزع، ولم يكن له قيمة النعل على البائع، على أظهر الاحتمالين . قاله فى التلخيص، والرعاية الكبرى .

وهل يكون إهمالا للنعل أو تمليكا ، حتى لو سقط كان للبائع أو للمشترى ؟ فيه احتمالان . وأطلقهما فى التلخيص ، والرعاية الكبرى .

قلت : الأولى : أن يكون تركه إهمالا . حتى لو سقط كان للمشترى .

الثانية : لو اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيباً : جاز له رده . وليس له أخذ الأرش . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعاية ، والحاوى ، وغيرهم

قال فى القاعدة التاسعة والخمسين : وهو الصحيح .

قلت : فيعايى بها .

فإن حدث به عيب عند المشترى فعنه يرده ، ويرد أرش العيب الحادث عنده ، ويأخذ ثمنه . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقال القاضى : ليس له رده ، لإفضائه إلى التفاضل . ورده المصنف والشارح .

قال فى الفائق : وقول القاضى ضعيف .

والرواية الثانية : يفسخ الحاكم البيع ، ويرد البائع الثمن . ويطالب بقيمة الحلى . لأنه لا يمكن إهمال العيب ، ولا أخذ الأرش . وهذا المذهب . قدمه فى الفروع ، والفائق . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

واختار المصنف : أن الحاكم إذا فسخ وجب رد الحلى وأرش نقصه . واختاره فى التلخيص، والفائق .

الثالثة : لو باع قفيزا مما يجرى فيه الربا بمثله ، فوجد أحدهما بما أخذه عيبا ينقص قيمته دون كيله : لم يملك أخذ أرشه ، لئلا يفضى إلى التفاضل .

والحكم فيه كما ذكرنا فى الحلى بالدراهم .

قال فى الفروع : وله الفسخ فى ربوى بجنسه مطلقاً للضرورة .

وعنه : له الأرش .

وقيل : من غير جنسه ، على « مُدٍّ عجوة »

وفى المنتخب : يفسخ العقد بينهما . ويأخذ الجيد ربه ، ويدفع الردىء إليه . انتهى .

وقال فى القواعد : لو اشترى ربويا بجنسه . فبان معيبا ، ثم تلف قبل رده ؛ ملك الفسخ ، ويرد بدله . ويأخذ الثمن . انتهى .

الرابعة : لو باع شيئاً بذهب ، ثم أخذ عنه دراهم ، ثم رده المشترى بعيب قديم ، رجع المشترى بالذهب لا بالدراهم . نص عليه .

ويأتى نظيرها فى آخر باب الإجارة .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَى مَا مَأْكُولُهُ فِى جَوْفِهِ ، فَكَسَرَهُ ، فَوَجَدَهُ فَاسِدًا . فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَكْسُورًا قِيمَةٌ ـ كَبَيْضِ الدَّجَاجِ ـ رَجَعَ بِالثَّمَنْ كُلِّهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفائق وغيرهم : هذا ظاهر المذهب .

قال الزركشى : هـذا المذهب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا شىء للمشترى ، إلا مع شرط البائع سلامته . وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ لَهُ مَكْسُورًا قِيمَةٌ ـ كَبَيْضِ النَّعَامِ ، وَجَوْزِ الْهِنْدِ ـ وَكَذَا الْبِطِّيخ الذى فيه نفع ونحوه . فَلَهُ أَرْشُهُ ﴾ .

يعنى يتعين له الأرش . وهو إحدى الروايات . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وعنه يخير بين أرشه وبين رده ورد ما نقص وأخذ الثمن . وهذا المذهب

قال الزركشى : هذا أعدل الأقوال . واختاره الخرقى ، والمصنف ، وصاحب

التلخيص ، والشارح . وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والتلخيص ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، وشرح ابن رزين ، وإدراك الغاية وغيرهم .

وقيل : يتعين له الأرش إذا زاد فى الكسر على قدر الاستعلام . وإن لم يزد خُيِّر . وهو رواية فى الشرح .

وعنه : ليس له رده ، ولا أرش فى ذلك كله . يعنى إلا أن يشترط البائع سلامته . وأطلقهن فى المذهب . والأولى : وجه فيه ، وتخريج فى الهداية .

وقال فى الفروع ـ فى الذى لمكسوره قيمة ـ فعنه : له الأرش . وعنه : له رده . وخيره الخرقى بينهما . انتهى .

فالرواية الثانية ، التى ذكرها : لم أرها لغيره .

تنبيه : قوله « فكسره فوجده فاسداً » اعلم أنه إذا كسر الذى لمكسوره قيمة . فتارة يكسره كسراً لا تبقى له معه قيمة ، وتارة يكسره كسراً لا يمكن استعلام المبيع بدونه ، وتارة يكسره كسراً يمكن استعلامه بدونه .

فإن كسره كسراً لا تبقى له معه قيمة ، فهنا يتعين له الأرش. قولا واحداً .

وإن كسره كسراً يمكن استعلامه بدونه ، فظاهر كلام المصنف فى قوله « ورد ما نقصه » أنه يرد أرش الكسر . وهو الصحيح . وهو ظاهر ماجزم به الخرقى . وجزم به فى الوجيز وغيره [والرعاية الصغرى ، والحاويين ، وغيرهم] وقدمه فى التلخيص ، والبلغة ، وشرح ابن رزين ، [والرعاية الكبرى] والمغنى ، والشرح ، ونصراه .

وقال القاضى : عندى له الردّ بلا أرش عليه لكسره . لأنه حصل بطريق استعلام العيب ، والبائع سلَّطه عليه . وأطلقهما فى الفروع .

وقيل : يخرج على الروايتين ـ فيما إذا تعيب عند المشترى ـ على ماتقدم ذكره فى التلخيص ، والبلغة .

وإن كسره كسراً يمكن استعلامه بدونه . فهو على الروايتين ـ فيما إذا تعيب عند المشترى ـ على ماتقدم .

قال الزركشى : نعم ـ على قول القاضى فى الذى قبله ـ إذا رده : هل يلزمه أرش الكسر أم لايلزمه إلا الزائد على استعلام المبيع ؟ محل تردد . انتهى .

قال المصنف ، والشارح ، وابن رزين : حكمه حكم الذى قبله عند الخرقى ، والقاضى . انتهوا .

قلت : يشبه ماقال الزركشى ماقالوا فيما إذا وكله فى بيع شىء . فباعه بدون ثمن المثل ، أو بأنقص مما قدره . وقلنا : يصح ، ويضمن النقص . فإن فى قدره وجهان .

أحدهما : هو مابين ماباع به وثمن المثل .

والثانى : هو مابين مايتغابن به الناس ومالا يتغابنون . على مايأتى فى الوكالة .

قوله ﴿ وَمَنْ عَلِمَ الْعَيْبَ ، ثُمَّ أَخَّرَ الرَّدَّ : لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهُ ، إلاَّ أَنْ يُوجَدَ مِنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضى ، مِنَ التَّصَرُّفِ وَنَحْوِهِ ﴾ .

اعلم أن خيار العيب على التراخى ، مالم يوجد منه مايدل على الرضى . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : يجبر المشترى على رده أو أرشه . لتضرر البائع بالتأخير .

وعنه : أنه على الفور . قطع به القاضى فى الجامع الكبير فى موضع منه .

قال فى التلخيص : وقيل عنه رواية : أنه على الفور . انتهى .

وقيل : السكوت بعد معرفة العيب رضى .

تنبيه : قوله « إلا أن يوجد منه مايدل على الرضى من التصرف ونحوه » مبنى على الصحيح من المذهب . وقد تقدم رواية ـ اختارها جماعة ـ أنه لو تصرف فيه بما يدل على الرضى : أن له الأرش . عند قوله « وإن فعله عالما بعيبه فلا شىء له » .

وقوله « من التصرف ونحوه » كاختلاف المبيع ونحو ذلك : لم يمنع الرد . لأنه ملكه . فله أخذه .

قال فى عيون المسائل : أو ركبها لسقيها أو علفها .

وقال المصنف فى المغنى ، والشارح ، وغيرهما : إن استخدم المبيع لا للاختبار : بطل رده بالكثير ، و إلا فلا .

قال المصنف : وقد نقل عن الإمام أحمد رحمه الله فى بطلان خيار الشرط بالاستخدام روايتان . فكذا يخرج هنا ، واختاره .

وقال : هو قياس المذهب . وقدمه فى المستوعب . وذكر فى التنبيه مايدل عليه . فقال : والاستخدام والركوب لايمنع أرش العيب ، إذا ظهر قبل ذلك أو بعده . والإمام أحمد رحمه الله — فى رواية حنبل — إنما نص أنه يمنع الرد . فدل أنه لايمنع الأرش .

وقيل : ركوب الدابة لردها رضى . ذكره فى الفائق ، وغيره .

فائدتان

إحداهما : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله فى شرح المحرر : لو اشترى رجل سلعة . فأصاب بها عيباً ، ولم يختر الفسخ ، ثم قال : إنما أبقيتها لأننى لم أعلم أن لى الخيار : لم يقبل منه . ذكره القاضى أصلا فى المعتقة تحت عبد ، إذا قالت : لم أعلم أن لى الخيار .

وخالفه ابن عقيل فى مسألة المعتقة . ووافقه فى مسألة الرد بالعيب . انتهى .

الثانية : خيار الخُلْف فى الصفة على التراخى . قاله فى المحرر ، والرعاية ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم .

وتقدم ذلك مستوفى عند بيع الموصوف ، فى كتاب البيع .

وكذا الخيار لإفلاس المشترى . قاله فى المحرر ، والفائق ، والرعاية ، والحاوى وغيرهم .

وتقدم أن الشيخ تقى الدين رحمه الله قال : يخير فى خيار العيب على الرد أو الأرش ، إن تضرر البائع . فكذا هنا .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَى اثْنَانِ شَيْئاً ، وَشَرَطَا الْخِيَارَ ، أَوْ وَجَدَاهُ مَعِيباً فَرَضِيَ أَحَدُهُمَا . فَلِلْآخَرِ الْفَسْخُ ﴾

هذا المذهب فيهما . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والحاوى ، وغيرهم . ونصره المصنف ، والشارح ، وغيرهما كما لو ورثا خيار عيب .

وعنه ليس لهما ذلك فيهما . قاله فى الرعاية من عنده فى مسألة الشراء . إن قلنا هو كعقدين ، فله الرد . وإلا فلا .

وتقدم فى أواخر كتاب البيع أنه كعقدين ، على الصحيح من المذهب . ويأتى فى الشفعة .

تنبيه : قال فى الفروع ، وقياس الأول : للحاضر منهما نقد نصف ثمنه وقبض نصفه . وإن نقده كله : قبض نصفه . وفى رجوعه : الروايتان . ذكره فى الوسيلة وغيرها .

وعلى الأول : لو قال : بعتكما . فقال أحدهما : قبلت جاز . وإن سلمنا فكملاقاة فعله ملك غيره . وهنا لاقى فعله ملك نفسه . ذكره بعضهم فى طريقته .

فائدتان

إحداهما : لو اشترى واحد من اثنين شيئاً ، وظهر به عيب : فله رده عليهما ، ورد نصيب أحدهما ، وإمساك نصيب الآخر . لأنه يرد على البائع جميع ما باعه . ولم يحصل برده تشقيص . لأنه كان مشقصاً قبل البيع .

وقال فى الرعاية : ويحتمل المنع . ثم قال من عنده : وإن قلنا هو كعقدين : جاز وإلا فلا .

الثانية : لو ورث اثنان خيار عيب ، فرضى أحدهما : سقط حق الآخر فى الرد .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَى وَاحِدٌ مَعِيبَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً . فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا رَدُّهُمَا أَوْ إِمْسَاكُهُمَا وَالْمُطَالَبَةُ بِالْأَرْشِ ﴾

وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، ومنتخب الأزجى . واختاره القاضى . وقدمه فى الشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن منجا .

وعنه : له رد أحدهما بقسطه من الثمن . وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ تَلِفَ أَحَدُهُمَا فَلَهُ رَدُّ الْبَاقِى بِقِسْطِهِ ﴾

هذا إحدى الروايتين . جزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأزجى . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن منجا . وصححه الناظم .

وعنه يتعين له الأرش . وأطلقهما فى الشرح .

قال ابن منجا فى شرحه : وحكى المصنف فى المغنى : أن الردهنا مبنى على الروايتين فى أحدهما .

فعلى هذا : إن قلنا ليس له رد أحدهما ، فليس رد الباقى إذا تلف أحدهما . انتهى .

قوله ﴿ وَالْقَوْلُ فِى قِيمَةِ التَّالِفِ قَوْلُهُ ، مَعَ يَمِينِهِ ﴾

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم .

قال فى الفروع : قبل قول المشترى فى قيمته فى الأصح ، وصححه فى النظم وغيره . وقدمه فى الرعايتين ، والفائق ، والحاوى ، وغيرهم .

وقيل : القول قول البائع فى قيمته .

فائدة : الصحيح أن حكم هذه المسألة كالمسألة الآتية بعد ذلك . وعليه الأكثر .

وقال القاضى : ليس له فى هذه المسألة رد أحدهما . وله الرد فى المسألة الآتية .
قال فى الحاوى الكبير : وإن بانا معيبين : ردهما أو أمسكهما .
وقيل : هى كالمسألة الأولى . وهى ما إذا كان أحدهما معيباً . الآتية .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مَعِيبًا فَلَهُ رَدُّهُ بِقِسْطِهِ ﴾

يعنى إذا أبى أن يأخذ الأرش .

وقوله « فله رده » يعنى لا يملك إلا رده وحده . بدليل الرواية الثانية الآتية .
وهذا إحدى الروايتين . وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأزجى .
قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وعنه : لا يجوز إلا ردهما أو إمساكهما . قدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والهادى والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والنظم . وجزم به فى الفروق الزريرانية . وأطلقهما فى المذهب ، والمغنى ، والكافى ، والشرح .

وعنه : له رد المعيب وحده ، أو ردهما معاً . قال فى المحرر : وهو الصحيح ـ قال فى الفائق : وهو الأصح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهن فى الفروع .

فائدة : مثل ذلك لو اشترى طعاماً فى وعاءين . ذكره فى الترغيب وغيره . واقتصر عليه فى الفروع .

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك : إذا كان المبيع مما لا ينقصه التفريق [أو مما لا يحرم فيه التفريق] بينهما ، كما صرح به المصنف بعد ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ مِمَّا يَنْقُصُهُ التَّفْرِيقَ كَمِصْرَاعَى بَابٍ وَزَوْجَى خُفٍّ ، وَجَارِيَةٍ وَوَلَدِهَا . فَلَيْسَ لَه رَدُّ أَحَدِهِمَا ﴾

[وقال فى الرعاية : وقيل : له رد أحدهما] .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم ، سواء كانا معيبين أو أحدهما .

وقال فى الرعاية ، وقيل : له رد أحدهما مع أرش نقص القيمة بالتفريق المباح .

وقيل : إن تلف أحدهما فله رد المعيب الباقى مع أرش نقص قيمته بالتفريق . انتهى .

تنبيه : قول المصنف « وجارية وولدها » كذا وجد فى نسخ مقروءة على المصنف . وزاد مَنْ أُذِن له فى الإصلاح « أو ممن يحرم التفريق بينهما » قاله ابن منجا فى شرحه .

قلت : وفى تمثيل المصنف كفاية . ويقاس عليه ما ذكره . وقد نبه المصنف على ذلك فى كتاب الجهاد .

قوله ﴿ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْعَيْبِ : هَلْ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ ، أَوْ حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي؟ فَفِي أَيِّهِمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ ؟ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى ، والمغنى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والرعاية الكبرى ، والفروع ، والفائق ، والقواعد الفقهية ، والزركشى .

إحداهما : يقبل قول المشترى . صححه فى التصحيح ، والنظم .

قال فى إدراك الغاية : يقبل قول المشترى فى الأظهر . وقطع به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، وناظم المفردات . وهو منها . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، وشرح ابن رزين ، والرعاية الصغرى ، والحاويين .

والرواية الثانية : يقبل قول البائع . وهى أنصهما . واختارها القاضى فى الروايتين ، وأبو الخطاب فى الهداية ، وابن عبدوس فى تذكرته . وجزم بها فى المنور ، ومنتخب الأدمى . وقدمها فى المحرر .

وقال فى القواعد الفقهية : وفرق بعضهم بين أن يكون المبيع عيناً معينة ، أو فى الذمة . فإن كان فى الذمة : فالقول قول القابض وجهاً واحداً ، لأن الأصل اشتغال ذمة البائع . فلم تثبت براءتها .

وقال فى الإيضاح : يتحالفان ، كالحلف فى قدر الثمن . على ما يأتى إن شاء الله تعالى .

فائدة : إذا قلنا : القول قول المشترى : فمع يمينه ، ويكون على البت . قاله الأصحاب . وإن قلنا : القول قول البائع : فمع يمينه ، وهى على حسب جوابه ، وتكون على البت ، على الصحيح من المذهب .

وعنه : على نفى العلم . ذكرها ابن أبى موسى .

قوله ﴿ إلاّ أنْ لايَحْتَمِلْ إلاَّ قَوْلَ أَحَدِهِماَ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ ﴾

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وأكثرهم قطع به .

وقيل : القول قوله مع يمينه . اختاره أبو الخطاب . قاله فى المستوعب . وأطلقهما فى الرعاية .

تنبيه : محل الخلاف فى أصل المسألة : إن لم يخرج عن يده . فإن خرج عن يده إلى يد غيره : لم يجز له رده . نقله مهنا . واقتصر عليه فى الفروع .

فوائد

إحداها : لو رد المشترى السلعة بعيب . فأنكر البائع أنها سلعته . فالقول قوله مع يمينه . لأنه منكر كون هذه سلعته ، ومنكر استحقاق الفسخ . والقول قول المنكر .

الثانية : لو رد المشترى السلعة بخيار الشرط ، فأنكر البائع أنها سلعته . فالقول قول المشترى . لأنهما اتفقا على استحقاق فسخ العقد ، والرد بالعيب بخلافه .

وهذان الفرعان نص عليهما الإمام أحمد رحمه الله . وجزم بهما المصنف ، والشارح ، وصاحب [المحرر ، و] الفروع وغيرهم .

وقال فى الرعاية الكبرى ، قبيل باب السلم : وإن رده بعيب ، فقال : ليس هذا المبيع الذى قبضته منى : صدق إن حلف . واختار فيها هذا إن كان عينه فى

العقد ، وإن كان عينه بعده عما وجب فى ذمته بالعقد : صدق المشترى إن حلف . انتهى .

الثالثة : لو باع سلعة بنقد أو غيره معين حال العقد . وقبضه البائع ، ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى كونه الذى اشترى به ، ولا بينة لواحد منهما : فالقول قول المشترى مع يمينه . لأن الأصل براءة ذمته ، وعدم وقوع العقد على هذا العيب .

ولو كان الثمن فى الذمة . ثم نقده المشترى ، أو قبضه من قرض أو سلم أو غير ذلك مما هو فى ذمته ، ثم اختلفا كذلك ، ولا بنية : فالقول قول البائع . وهو القابض مع يمينه ، على الصحيح من المذهب . لأن القول فى الدعاوى قول مَنِ الظاهر معه ، والظاهر مع البائع . لأنه يثبت له فى ذمة المشترى ما انعقد عليه العقد غير معيب ، فلم يغفل .

قوله ﴿ فِى بَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ ﴾ .

وجزم به فى الفروق الزريرانية . وصححه فى الحاوى الكبير فى باب القبض فى أثناء الفصل الرابع . وصححه فى الحاوى الصغير فى باب السلم .

وقال فى الرعاية الكبرى ـ قبل القرض بفصل ـ ولو قال المسلم : هذا الذى أقبضتنى وهو معيب . فأنكر أنه هذا : قدم قول القابض .

وقيل : القول قول المشترى ، وهو المقبوض منه . لأنه قد أقبض فى الظاهر ما عليه . وأطلقهما فى الفروع ، والرعاية الكبرى ، فى آخر باب القبض .

ومحل الخلاف : إذا لم يخرجه عن يده . كما تقدم فى التى قبلها .

تنبيه : هذه طريقة صاحب الفروق ، والرعاية ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم فى هذه المسألة .

وقال فى القواعد فى الفائدة السادسة : لو باعه سلعة بنقد معين ثم أتاه به ،

فقال : هذا الثمن وقد خرج معيباً . وأنــكر المشترى : ففيه طريقان .

أحدهما : إن قلنا النقود تتعين بالتعيين : فالقول قول المشترى . لأنه يدعى عليه استحقاق الرد . والأصل عدمه . و إن قلنا لا يتعين : فوجهان .

أحدهما : القول قول المشترى أيضاً . لأنه أقبض فى الظاهر ماعليه .

والثانى : قول القابض . لأن الثمن فى ذمته . والأصل اشتغالها به إلا أن يثبت براءتها منه . وهى طريقته فى المستوعب .

الطريق الثانية : إن قلنا النقود لا تتعين : فالقول قول البائع وجهاً واحداً . لأنه قد ثبت اشتغال ذمة المشترى بالثمن . ولم يثبت براءتها منه . و إن قلنا تتعين : فوجهان مخرجان من الروايتين . فيما إذا ادعى كل [واحد] من المتبايعين أن العيب حدث عنده فى السلعة .

أحدهما : القول قول البائع . لأنه يدعى سلامة العقد ، والأصل عدمه . ويدعى عليه الفسخ . والأصل عدمه .

والثانى : قول القابض . لأنه منكر التسليم ، والأصل عدمه .

وجزم صاحب المغنى ، والمحرر ، بأن القول قول البائع ، إذا أنكر أن يكون المردود بالعيب هو المبيع . ولم يحكيا خلافاً ، ولا فصلا بين أن يكون المبيع فى الذمة أو معيناً . نظراً إلى أنه يدعى عليه استحقاق الرد ، والأصل عدمه .

وذكر الأصحاب مثل ذلك فى مسائل الصرف .

وفرق السامرى فى فروقه بين أن يكون المردود بعيب وقع عليه معينا . فيكون القول قول البائع ، و بين أن يكون فى الذمة ، فيكون القول قول المشترى لما تقدم .

وهذا فيما إذا أنكر المدعى عليه العيب أن ماله كان معيبا .

أما إن اعترف بالعيب ، وقد فسخ صاحبه ، وأنكر أن يكون هو هذا المعين : فالقول قول من هو فى يده . صرح به فى التفليس فى المغنى ، معللا بأنه

قبل استحقاق ماادعى عليه الآخر . والأصل معه . ويشهد له : أن المبيع فى مدة الخيار إذا رده المشترى بالخيار ، فأنكر البائع أن يكون هو المبيع ، فالقول قول المشترى . حكاه ابن المنذر عن الإمام أحمد . لاتفاقهما على استحقاق الفسخ بالخيار .

وقد ينبنى على ذلك : أن المبيع بعد الفسخ بعيب ونحوه : هل هو أمانة فى يد المشترى ، أو مضمون عليه ؟ فيه خلاف .

وقد يكون ما أخذه أمانة عنده .

ومن الأصحاب من علل بأن الأصل براءة ذمة البائع مما يدعى عليه . فهو كما لو أقر بعين ثم أحضرها ، فأنكر المقر له أن تكون هى المقر بها . فإن القول قول المقر مع يمينه . انتهى كلامه فى القواعد .

الرابعة : لو باع الوكيل شيئاً ، ثم ظهر المشترى على عيب . فله رده على الموكل فإن كان مما يمكن حدوثه ، فأقر الوكيل أنه كان موجوداً حالة العقد ، وأنكر الموكل . فقال أبو الخطاب : يقبل إقراره على موكله بالعيب .

قال المصنف : والأصح أنه لايقبل . وصححه فى الفائق .

وظاهر الشرح : الإطلاق .

الخامسة : لو اشترى جارية على أنها بكر . فقال المشترى : هى ثيب : أُرِيَتْ النساء الثقات . ويقبل قول واحدة . فإن وطئها المشترى . وقال : ماوجدتها بكراً : خرج فيها الوجهان ، بناء على العيب الحادث . قاله المصنف والشارح .

السادسة : لو باع أمة بعبد ، ثم ظهر بالعبد عيب . فله الفسخ ، وأخذ الأمة أو قيمتها لعتق مشتر . وليس لبائع الأمة التصرف فيها قبل الاسترجاع بالقول . لأن ملك المشترى عليها تام مستقر . فلو أقدم البائع وأعتق الأمة أو وطئها : لم يكن ذلك فسخا ، ولم ينفذ عتقه . قاله القاضى .

وذكر فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول احتمالا أن وطئه استرجاع . ورده فى القاعدة الخامسة والخمسين .

قوله ﴿ وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا يَلْزَمُهُ عُقُوبَةٌ ـ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ غَيْرِهِ ـ يَعْلَمُ الْمُشْتَرِي ذَلِكَ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَإِنْ عَلِمَ بَعْدَ الْبَيْعِ فَلَهُ الرَّدُّ أَوِ الْأَرْشُ . وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى قُتِلَ فَلَهُ الْأَرْشُ ﴾ .

يعني : يتعين له الأرش . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وهو من مفردات المذهب . وخرج مالك الفسخ ، وغرم قيمته . وأخذ ثمنه الذى وزنه . ذكره فى الرعاية .

فائدة : لو كانت الجناية من العبد موجبة للقطع ، فقطعت يده عند المشترى : فقد تعيب عنده . لأن استحقاق القطع دون حقيقته . قاله المصنف ، والشارح .

وهل يمنع ذلك رده بعيبه ؟ على روايتين . قاله المصنف ، والشارح .

قلت : الذى يظهر : أن ذلك ليس بحدوث عيب عند المشترى . لأنه مستحق قبل البيع . غايته : أنه استوفى ما كان مستحقاً . فلا يسقط ذلك حق المشترى من الرد .

قوله ﴿ وَالشَّرِكَةُ بَيْعُ بَعْضِهِ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ . وَيَصِحُّ بِقَوْلِهِ : أَشْرَكْتُكَ فِي نِصْفِهِ ، أَوْ بِثُلُثِهِ ﴾ .

بلا نزاع أعلمه . لكن لو قال « أشركتك » وسكت : صح . على الصحيح من المذهب . وينصرف إلى النصف . وقيل : لا يصح .

فعلى المذهب : إن لقيه آخر ، فقال : أشركنى ـ عالما بشركة الأول ـ فله نصف نصيبه . وهو الربع . وإن لم يكن عالماً فالصحيح من المذهب : صحة البيع . وقيل : لا يصح .

فعلى المذهب : يأخذ نصيبه كله ، وهو النصف . وهو الصحيح . اختاره القاضى . وقدمه فى الفروع .

قال فى القاعدة السابعة والخمسين : لو باع أحد الشريكين نصف السلعة

المشتركة . هل يتنزل البيع على نصف مشاع . وإعماله نصفه وهو الربع ، أو على النصف الذى يخصه بملكه . وكذلك فى الوصية ؟ فيه وجهان .

واختار القاضى أنه يتنزل على النصف الذى يخصه كله ، بخلاف ما إذا قال له : أشركتك فى نصفه ، وهو لا يملك سوى النصف . فإنه يستحق منه الربع . لأن الشركة تقتضى التساوى فى الملكين ، بخلاف البيع .

والمنصوص فى رواية ابن منصور : أنه لا يصح بيع النصف حتى يقول « نصيبى » وإن أطلق تنزل على الربع . انتهى .

وقيل : يأخذ نصف ما فى يده وهو الربع .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : له نصف ما فى يده ونصف ما فى يد شريكه إن أجاز . وأطلقهن فى المغنى ، والشرح .

وعلى الوجهين الأخيرين : لطالب الشركة ـ وهو الأخير منهما ـ الخيار ، إلا أن يقول بوقوفه على الإجازة فى الوجه الثانى ، ويجيزه الآخر .

وإن كانت السلعة لاثنين ، فقال لهما آخر : أشركانى . فأشركاه معا . فله الثلث على الصحيح . صححه المصنف والشارح . وقدمه فى الرعايتين ، والفائق .

وقيل : له النصف . وقدمه ابن رزين فى شرحه . وأطلقهما فى الفروع ، وإن أشركه كل واحد منهما منفرداً : كان له النصف ، ولكل واحد منهما الربع .

وإن قال : أشركانى فيه ، فشركه أحدهما . فعلى الوجه الأول ـ وهو الصحيح ـ له السدس . وعلى الثانى : له الربع .

وإن قال أحدهما : أشركناك انبنى على تصرف الفضولى . فإن قلنا به وأجازه ، فهل يثبت له الملك فى ثلثه أو نصفه ؟ على الوجهين .

فائدة : لو اشترى قفيزاً وقبض نصفه . فقال له شخص : بعنى نصف هذا القفيز ، فباعه : انصرف إلى نصف المقبوض .

و إن قال : أشركنى فى هذا القفيز بنصف الثمن ، ففعل : لم تصح الشركة إلا فيما قبض منه . فيكون النصف المقبوض بينهما . ذكره القاضى .

وقال المصنف : والصحيح أن الشركة تنصرف إلى النصف كله . فيكون بائعاً لما يصح بيعه ومالا يصح . فيصح فى نصف المقبوض فى أصح الوجهين . ولا يصح فيما لم يقبض . كما قلنا فى تفريق الصفقة .

قلت : وهو الصواب . وظاهر الشرح الإطلاق .

قوله ﴿ وَالْمُرَابَحَةُ : أَنْ يَبِيعَهُ بِرِبْحٍ . فَيَقُولُ : رَأْسُ مَالِي فِيهِ مَائَةٌ . بِعْتُكَهُ بِهَا وَرِبْحِ عَشْرَةٍ ، أَوْ عَلَى أَنْ أَرْبَحَ فِي كُلِّ عَشْرَةٍ دِرْهَماً ﴾ .

المسألة الأولى ـ وهو قوله : بعتكه بها وربح عشرة ـ لايكره قولا واحدا .

والمسألة الثانية ـ وهى قوله : على أن أربح فى كل عشرة درهما ـ مكروهة . نص عليه فى رواية الجماعة . وهو من المفردات .

نقل الأثرم : أنه كره بيع ده يازده . وهو هذا .

ونقل أبو الصقر : هو الربا . واقتصر عليه أبو بكر فى زاد المسافر .

ونقل أحمد بن هاشم : كأنه دراهم بدراهم . لايصح .

وقيل : لايكره . وذكره رواية فى الحاوى ، والفائق . وجزم به فى الرعاية الصغرى . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والحاوى الصغير .

وحيث قلنا : إنه ليس بربا فالبيع صحيح بلا نزاع .

قوله ﴿ وَالْمُوَاضَعَةُ : أَنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ بِهَا وَوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ مِنْ كُلِّ عَشَرَةٍ . فَيَلْزَمُ الْمُشْتَرِى تِسْعُونَ دِرْهَماً ﴾ .

وهذا الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يلزمه تسعون درهما وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم . كما لو قال : وَوَضِيعَة درهم لـكل عشرة ، أو عن كل عشرة . اختاره القاضى . ذكره فى التلخيص . وصححه فى الرعاية الـكبرى . قال الشارح : وهذا غلط .

وقيل : يلزمه تسعون درهما وتسعة أعشار درهم . وحكاه الأزجى رواية . قال فى الرعاية : وهو سهو . وهو كما قال .

فائدتان

إحداهما : متى بان الثمن أقل : حَطَّ الزيادة . ويحط فى المرابحة قسطها ، وينقصه فى المواضعة . ولا خيار له فيها ، على الصحيح من المذهب . نص عليه .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر . وعنه بلى .

الثانية : حكم بيع المواضعة ـ فى الـكراهة وعدمها والصحة وعدمها ـ حكم بيع المرابحة على ماتقدم .

قوله ﴿ وَمَتَى اشْتَرَاهُ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ[1] ـ وَلَمْ يُبَيِّنْ ذَلِكَ لِلْمُشْتَرِى فِى تَخْيِيرِهِ بِالثَّمَنَ ، فَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ بَيْنَ الْإِمْسَاكِ وَالرَّدِّ ﴾ .

هذا إحدى الروايات . جزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا . وصححه فى الفائق . وقدمه فى الرعاية .

وعنه : يأخذه مؤجلا . ولا خيار له . نص عليه . وهذا المذهب . وقدمه فى الفروع ، وقال : واختاره الأكثر . وأطلقهما فى المحرر .

فعلى الأول : إذا اختار الإمساك . فإنه يأخذه مؤجلا ، على الصحيح . قدمه فى الفروع ، والرعاية ، والمحرر ، وغيرهم . ويحتمله كلام المصنف هنا .

وعنه : يأخذه حالا أو يفسخ . ويحتمله كلام المصنف أيضاً .

---

(١) اختصر الشارح كلام المتن .

فوائد

الأولى : لو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع : حبس الثمن بقدر الأجل . ويحتمل أن يبطل البيع . قاله فى الرعاية .

الثانية : لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به : لم يقبل قوله إلا ببينة مطلقا . اختاره المصنف ، والشارح . وحمل المصنف كلام الخرقى عليه . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله ، وقدمه ابن رزين فى شرحه . وهو المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة .

وعنه : يقبل قوله مطلقا مع يمينه . اختاره القاضى وأصحابه . وقدمه فى الهداية والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ونظم المفردات ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، والمحرر . وجزم به فى المنور .

وقال ابن رزين فى شرحه : وهو القياس . وللمشترى الخيار .

وعنه يقبل قوله إن كان معروفا بالصدق ، وإلا فلا .

وعنه لايقبل قوله وإن أقام بنية حتى يصدقه المشترى . وأطلقهن فى الفروع ، والزركشى . وأطلق الأولى والأخيرتين فى الكافى .

فإن لم يكن للبائع بينة ، أو كانت له ـ وقلنا : لايقبل ـ فادعى أن المشترى يعلم أنه غلط ، وأنكر المشترى ذلك : فالقول قوله بلا يمين . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى . وقدمه فى الفروع .

وقال المصنف والشارح : الصحيح أن عليه اليمين . لأنه لايعلم ذلك . وجزم به فى الكافى .

قلت : وهو الصواب . وأطلقهما الزركشى .

الثالثة : لو باعها بدون ثمنها عالما : لزمه ، على الصحيح من المذهب . وخرجها الأزجى على التى قبلها .

قوله ﴿ أَوْ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهِ حِيلَةً ﴾ .

مثل : أن يشترى من غلام دكانه لحر أو غيره ، على وجه الحيلة : لم يجز بيعه مرابحة حتى يتبين .

وإن لم يكن حيلة ، فقال القاضى : إذا باع غلام دكانه سلعة ، ثم اشترى منه بأكثر من ذلك : لم يجز بيعه مرابحة حتى يتبين أمره . لأنه يتهم فى حقه .

وقال المصنف ، والشارح : والصحيح جواز ذلك . وجزم به فى الكافى ، وظاهر الفائق : إطلاق الخلاف .

قوله ﴿ أَوْ بَاعَ بَعْضَ الصَّفْقَةِ بِقِسْطِهَا مِنَ الثَّمَنِ ، وَلَمْ يُبَيِّنْ ذَلِكَ لِلْمُشْتَرِى فِى تَخْبِيرِهِ بِالثَّمَنِ . فَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ ﴾ .

هذا المذهب . سواء كانت السلعة كلها له أو البعض المبيع ، إذا كان الجميع صفقة واحدة . وعليه الأصحاب . جزم به فى المحرر ، والوجيز ، وغيرهما . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه يجوز بيع نصيبه مرابحة مطلقا من اللذين اشترياه واقتسماه . ذكره ابن أبى موسى . وعنه عكسه .

تنبيه : محل الخلاف : إذا كان المبيع من المتقومات التى لا ينقسم عليها الثمن بالأجزاء كالثياب ونحوها .

فأما إن كان من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ، كالبر والشعير ونحوهما المتساوى . فإنه يجوز بيع بعضه مرابحة بلا نزاع أعلمه .

قال المصنف ، والشارح : لا نعلم فيه خلافا .

قوله ﴿ وَمَا يُزَادُ فِى الثَّمَنِ أَوْ يُحَطُّ مِنْهُ فِى مُدَّةِ الْخِيَارِ ﴾ .

يلحق برأس المال ، ويخبر به . وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .

وقيل : إن قلنا الملك فى زمن الخيار ينتقل إلى المشترى فلا يلحق برأس المال ،

كما بعد اللزوم على ما يأتى ذكره فى الرعاية . ولم يقيده فى الفروع بانتقال ولا بعدمه .
[وكذا الحكم لو زاد فى الثمن فى مدة الخيار] .

فائدتان

إحداهما : قال بعض الأصحاب فى طريقته : مثل ذلك لو زاد أجلا أو خياراً فى مدة الخيار [وقطع به فى المحرر وغيره] .

الثانية : قال فى الرعاية الكبرى : فلو حط كل الثمن ، فهل يبطل البيع ، أو يصح ، أو يكون هبة ؟ يحتمل أوجهاً .

قلت : الأولى أن يكون ذلك هبة .

قوله ﴿ أَوْ يُؤْخَذُ أَرْشًا لِعَيْبٍ : يُلْحَقُ بِرَأْسِ المَالِ ﴾ .

أى يحط منه ، ويخبر بالباقى . هذا أحد الوجهين . اختاره أبو الخطاب . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والوجيز ، والفائق ، والرعايتين ، والحاويين ، والهادى ، والمصنف هنا .

وقال القاضى : يخبر بذلك على وجهه . وقدمه فى الكافى ، والمغنى . وقال : هو أولى . وجزم به فى المحرر ، والمنور . وهذا المذهب على ما اصطلحناه . لاتفاق الشيخين . وأطلقهما فى الشرح ، والفروع .

قوله ﴿ أَوْ يُؤْخَذُ أَرْشًا لِجِنَايَةٍ عَلَيْهِ : يُلْحَقُ بِرَأْسِ المَالِ ﴾ .

يعنى يحط من رأس المال ، ويخبر بالباقى . وهذا أحد الوجهين . اختاره أبو الخطاب . قاله فى الشرح . وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب . وجزم به فى الوجيز ، والهادى . وقدمه فى الخلاصة .

والوجه الثانى : يجب عليه أن يخبر به على وجهه . اختاره القاضى . قاله الشارح . وقدمه فى الكافى ، وقال : هو أولى . وقدمه فى المغنى ، وانتصر له . وجزم به فى المحرر ، والمنور .

قلت : وهذا المذهب .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والتلخيص ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق ، والفروع ، والشرح .

وقيل : لايحط ههنا من الثمن قولاً واحداً .

فوائد

الأولى : لو أخذ نماء مااشتراه ، أو استخدمه ، أو وطئه لم : يجب بيانه . على الصحيح من المذهب . وفيه رواية كنقصه .

الثانية : لو رخصت السلعة عن قدر ما اشتراها به : لم يلزمه الإخبار بذلك على الصحيح من المذهب . نص عليه . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

قال فى الكافى : وعليه الأصحاب .

ويحتمل أن يلزمه الإخبار بالحال . ذكره المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قلت : وهو قوى . فإن المشترى لو علم بذلك لم يرضها بذلك الثمن . ففيه نوع تغرير . ثم وجدت فى الكافى قال : الأولى أن يلزمه .

الثالثة : لو اشتراها بثمن لرغبة تخصه ، كحاجته إلى إرضاع : لزمه أن يخبر بالحال ، ويصير كالشراء بثمن غال لأجل الموسم الذى كان حال الشراء . ذكره الفنون واقتصر عليه فى الفروع .

قلت : وهو الصواب فيهما .

قوله ﴿ أَوْ زِيدَ فِى الثَّمَنِ أَوْ حَطَّ مِنْهُ، بَعْدَ لُزُومِهِ :لَمْ يُلْحَقْ بِهِ ﴾ .

وهو المذهب ، وعليه الأصحاب . وعنه : يلحق به . واختاره فى الفائق . وتقدم التنبيه على ذلك آخر خيار المجلس .

فائدة : هبة مشتر لوكيل باعه كزيادة ، ومثله عكسه .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَى ثَوْبًا بِعَشَرَةٍ وَقَصَّرَهُ بِعَشَرَةٍ : أَخْبَرَ بِهِ على وجهه . فَإِنْ قَالَ : تَحَصَّلَ عَلَيَّ بِعِشْرِينَ . فَهَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الحاويين .

أحدهما : لا يجوز . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

واختاره القاضى . ونصره المصنف ، والشارح .

قال فى الرعايتين ، والفروع : لايجوز فى الأصح . وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى المذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

والوجه الثانى : يجوز . وهو احتمال فى الهداية .

فائدة : مثل ذلك ـ حكما وخلافا ومذهبا ـ أجرة كيله ، ووزنه ، ومتاعه ، وحمله وخياطته .

قال الأزجى : وعلف الدابة . وذكر المصنف : لا .

قال أحمد : إذا بين فلا بأس .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَاهُ بِعَشَرَةٍ ثُمَّ بَاعَهُ بِخَمْسَةَ عشَرَ ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِعَشَرَةٍ أَخْبَرَ بِذَلِكَ عَلَى وَجْهِهِ . فإِنْ قَالَ : اشْتَرَيْتُهُ بِعَشَرَةٍ جازَ ﴾ .

اختاره المصنف ، والشارح . وقدمه فى الفروع .

قلت : وهو الصواب .

وقال أصحابنا : يحط الربح من الثمن الثانى ، ويخبر أنه اشتراه بخمسة ، وهو المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب ، كما قال المصنف .

قلت : وهو ضعيف .

ولعل مراد الإمام أحمد رحمه الله : استحباب ذلك . لا أنه على سبيل اللزوم .

تنبيه : محل الخلاف : إذا بقى شىء بعد حط الربح . أما إذا لم يبق شىء : فإنه يخبر بالحال ، قولاً واحداً عندهم .

فائدتان

إحداهما : لو اشترى شخص نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ثم باعاها مساومة بثمن واحد : فهو بينهما نصفان . وهذا المذهب. وقطع به الأكثر

قال المصنف والشارح : لا نعلم فيه خلافا .

قال فى الحاوى : رواية واحدة . قال ابن رزين : إجماعاً .

وخرج أبو بكر : أن الثمن يكون على قدر رءوس أموالهما . كشركة الاختلاط .

وإن باعاها مرابحة ، أو مواضعة ، أو تولية : فالحكم كذلك على الصحيح من المذهب . ونص عليه .

قال المصنف والشارح : هذا المذهب . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع والرعاية الكبرى .

وعنه : الثمن بينهما على قدر رءوس أموالهما . نقلها أبو بكر . وأنكرها المصنف. لكن قال فى الفروع : نقل ابن هانىء وحنبل : على رأس مالهما . وصححه فى الرعاية الكبرى ، والحاويين . وأطلقهما فى الكافى . وقال وقيل : المذهب ـ رواية واحدة ـ أنه بينهما نصفان . والقول الآخر : وجه خرجه أبو بكر . انتهى .

وعنه : لكل واحد رأس ماله ، والربح نصفان .

الثانية : قال الإمام أحمد : المساومة عندى أسهل من بيع المرابحة .

قال فى الحاوى الكبير : وذلك لضيق المرابحة على البائع . لأنه يحتاج أن يعلم المشترى بكل شىء من النقد والوزن وتأخير الثمن ، وممن اشتراه . ويلزمه المؤنة والرقم ، والقصارة والسمسرة والحمل،ولايغر فيه . ولايحل له أن يزيد على ذلك شيئاً إلا بينه له ، ليعلم المشترى بكل ما يعلمه البائع . وليس كذلك المساومة . انتهى .

قلت : أما بيع المرابحة فى هذه الأزمان : فهو أولى للمشترى وأسهل .

قوله ﴿ وَمَتَى اخْتَلَفَا فِى قَدْرِ الثَّمَنِ تَحَالَفَا ﴾ .

هذا المذهب : ونقله الجماعة عن الإمام أحمد . وعليه الأصحاب . لأن كلا منهما مدع ومنكر صورة . وكذا حكم السماع لبينة كل واحد منهما .

قال فى عيون المسائل : ولا تسمع إلا بينة المدعى باتفاقنا . انتهى .

وعنه : القول قول البائع مع يمينه . ذكرها ابن أبى موسى ، وابن المنذر . وذكره فى الترغيب : المنصوص ، كاختلافهما بعد قبضه وفسخ العقد فى المنصوص

قال الزركشى : هذه الرواية ـ وإن كانت خفية مذهباً ـ فهى ظاهرة دليلا. وذكر دليلها ومال إليها . وعنه : القول قول المشترى .

ونقل أبو داود : قول البائع أو يترادان . قيل : فإن أقام كل واحد منهما بينة ؟ قال : كذلك .

قال الزركشى ، وعنه : إن كان قبل القبض تحالفا ، وإن كان بعده : فالقول قول المشترى . حكاها أبو الخطاب فى انتصاره .

قوله ﴿فَيُبْدَأُ بِيَمِينِ البَائِعِ . فَيَحْلِفُ : مَا بِعْتُهُ بِكَذَا ، وَإِنَّمَا بِعْتُهُ بِكَذَا . ثُمَّ يَحْلِفُ الْمُشْتَرِى : مَا اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا ، وَإِنَّمَا اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا﴾ .

اعلم أن كلا من المتبايعين يذكر فى يمينه إثباتاً ونفياً ويبدأ بالنفى . على الصحيح من المذهب ، كما قال المصنف .

وعنه : يبدأ بالإثبات . وذكرها الزركشى وصاحب الحاوى وغيرهما وجهاً . وذكرها فى الرعاية قولا . فيقول البائع : بعته بكذا لا بكذا . ويقول المشترى : اشتريته بكذا لا بكذا . وأطلقهما فى الحاوى الكبير .

قال فى الفروع : والأشهر يذكر كل واحد منهما إثباتا ونفياً . فظاهره : أن خلاف الأشهر : الاكتفاء بأحدهما ـ أعنى الإثبات أو النفى .

وقد قال فى الرعاية الصغرى : حلف البائع : ماباعه إلا بكذا ، ثم المشترى : أنه ما اشتراه إلا بكذا .

قوله ﴿ فَإِنْ نَـكَلَ أَحَدُهُما لَزِمَهُ مَا قَالَ صَاحِبُهُ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال بعض الأصحاب : لو نكل مشتر عن إثبات : قضى عليه .

[قال فى التلخيص : فإن نكل المشترى عن الإثبات قضى عليه بتخيير البائع] .

قوله ﴿ وَإِنْ تَحَالَفَا فَرَضِىَ أَحَدُهُما بِقَوْلِ صَاحِبه : أُقِرَّ العَقْدَ ، وَإِلاَّ فَلِـكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الفَسْخ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : يقف الفسخ على الحاكم . وهو احتمال لأبى الخطاب . وقطع به ابن الزاغونى

تنبيه : ظاهر قوله « وإلا فلـكل واحد منهما الفسخ » أن البيع لاينفسخ بنفس التحالف . وهو الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : ينفسخ . قال ابن الزاغونى : وهو المنصوص .

وكذا لا ينفسخ البيع لو امتنع البائع من إعطائه بمـا قاله المشترى ، وامتنع المشترى من الأخذ بما قاله البائع . على الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : هو المعروف عند الشيخين وغيرهما .

وعنه ينفسخ بمجرد إبائهما . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتِ السِّلْعَةُ تَالِفَةً رَجَعَا إِلَى قِيمَةِ مِثْلِهَا ﴾ .

وهو كالصريح أنهما يتحالفان مع تلف السلعة . وقد دخل ذلك فى عموم قوله « ومتى اختلفا فى قدر الثمن تحالفا » وهذا المذهب .

قال فى التلخيص : أصح الروايتين التحالف .

قال الزركشى : هذا اختيار الأكثرين .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا أولى . وجزم به فى الوجيز ، والخرقى ، وتذكرة

ابن عبدوس ، والمنور . ونصره فى المغنى . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والنظم ، والفائق ، وإدراك الغاية ، والمذهب الأحمد .

وعنه لا يتحالفان إن كانت تالفة . والقول قول المشترى مع يمينه . اختاره أبو بكر رحمه الله .

قال الزركشى : هى أنصهما . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، والحاوى الكبير ، والقواعد الفقهية ، والفروع .

وقال المصنف والشارح : وينبغى أن لا يشرع التحالف ولا الفسخ فيما إذا كانت قيمة السلعة مساوية للثمن الذى ادعاه المشترى . ويكون القول قول المشترى مع يمينه . لأنه لا فائدة فى ذلك . لأن الحاصل به الرجوع إلى ما ادعاه المشترى . وإن كانت القيمة أقل فلافائدة للبائع فى الفسخ . فيحتمل أن لا يشرع اليمين ولا الفسخ . لأن ذلك ضرر عليه من غير فائدة . ويحتمل أن يشرع لتحصيل الفائدة للمشترى . انتهيا .

تنبيهان

أحدهما : قوله « رجعا إلى قيمة مثلها » هكذا قال الخرقى وشراحه ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، والفائق ، وغيرهم من الأصحاب .

وقال فى التلخيص : ثم يرد عين المبيع عند التفاسخ ، إن كانت باقية ، وإلا فمثلها . فإن لم تكن مثلية وإلا فقيمتها .

فاعتبر المثلية . فإن لم تكن مثلية فالقيمة والجماعة أوجبوا القيمة وأطلقوا .

الثانى : قوله فى الرواية الأولى « رجعا إلى قيمة مثلها . ويكون القول قول المشترى فى قيمة التالف » نقله محمد بن العباس . فى قدره وصفته . وعليه الأصحاب . كما صرح به المصنف بقوله « فإن اختلفا فى صفتها فالقول قول المشترى » .

فظاهر كلامه : أنه سواء كان الاختلاف فى صفة العين أو العيب .

أما صفة العين : فلا خلاف فيهـا : أن القول قول المشترى . وإن كانت الصفة عيباً ، كالبرص والخرق فى الثوب ، فالقول قول المشترى أيضاً . على الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : هو المشهور .

وقيل : القول قول البائع فى نفى ذلك .

فعلى المذهب فى أصل المسألة : إن رضى المشترى بما قال البائع ، وإلا رجع كل منهما إلى ما خرج منه . فيأخذ المشترى الثمن إن كان قد قبض ، ويأخذ البائع القيمة . فإن تساويا — وكانا من جنس — تقاصا وتساقطا ، على ما يأتى ، وإلا سقط الأقل ومثله من الأكثر .

قال الزركشى : هذا المشهور المعروف .

وقال ابن منجا فى شرحه : ظاهر كلام أبى الخطاب : أن القيمة إذا زادت عن الثمن لا يلزم المشترى الزيادة . لأنه قال : المشترى بالخيار بين دفع الثمن الذى ادعاه البائع ، وبين دفع القيمة . لأن البائع لا يدعى الزيادة .

قال الزركشى : وكلام أبى الخطاب ككلام الخرقى . وليس فيه أن ذلك بعد الفسخ ، بل هذا التخيير مصرح به بأنه بعد التحالف . وليس إذ ذاك فسخ ، ولاشك أن المشترى — والحالةُ هذه — يخير على المشهور .

والذى قاله ابن منجا بحث لصاحب الهداية — يعنى جده أبا المعالى صاحب الخلاصة — فإنه حكى [عنه] بعد ذلك أنه قال : وجوب الزيادة أظهر . لأن بالفسخ سقط اعتبار الثمن .

وبحث ذلك الشيخ تقى الدين رحمه الله أيضاً . فقال : يتوجه أن لا تجب قيمته ، إلا إذا كانت أقل من الثمن . أما إن كانت أكثر : فهو قد رضى بالثمن . فلا يعطى زيادة . لاتفاقهما على عدم استحقاقها .

ومثل هذا فى الصداق ولا فرق ، إلا أن هنا انفسخ العقد الذى هو سبب استحقاق المسمى ، بخلاف الصداق . فإن المقتضى لاستحقاقه قائم . انتهى .

قوله ﴿ وَمَتَى فَسَخَ الْمَظْلُومُ مِنْهُمَا انْفَسَخَ الْعَقْدُ ، ظَاهِرًا أو بَاطِنًا . وَإِنَّ فَسَخَ الظَّالِمُ لَمْ يَنفَسِخْ فِي حَقِّهِ بَاطِنًا . وَعَلَيْهِ إِثْمُ الْغَاصِبِ ﴾ .

قال المصنف فى المغنى : ويقوى عندى أنه إن فسح المظلوم منهما : انفسخ ظاهراً و باطناً . و إن فسخه الكاذب عالماً بكذبه لم ينفسخ بالنسبة إليه .

فوافق اختياره فى المغنى ما جزم به هنا .

ووافقه ابن عبدوس فى تذكرته . فقال : و ينفسخ ظاهراً فقط ، لفسخ أحدهما ظلماً ، ومطلقاً لفسخ المظلوم . وقدمه الناظم . فقال :

و إن فسخ المظلوم يفسخ مطلقاً ويىفذ فسخ المعتدى ظاهراً قد

ثم ذكر الخلاف .

وقال فى الوجيز : و إذا فسخ العقد انفسخ ظاهراً و باطناً مطلقاً . و ينفذ فسخ المعتدى .

فأدخل الظالم والمظلوم . وقدمه فى الفروع . واختاره القاضى .

ثم قال فى الفروع ، وقيل : مع ظلم البائع وفسخه ينفسخ ظاهراً .

وقيل : و باطناً فى حق المظلوم .

وقال فى الرعايتين : ومع ظلم البائع وفسخه ينفسخ ظاهراً . وقيل : و باطناً . ومع ظلم المشترى وفسخه ينفسخ ظاهراً و باطناً . فيباح للبائع جميع التصرفات فى المبيع . وقيل : لا ينفسخ باطناً .

ومع فسخ المظلوم منهما ينفسخ ظاهراً و باطناً . انتهى .

وقال فى الهداية : فإن انفسخ العقد . فقال شيخنا : ينفسخ ظاهراً و باطناً . فيباح للبائع جميع التصرفات فى المبيع .

وعندى : إن كان البائع ظالماً انفسخ فى الظاهر دون الباطن . لأنه كان يمكنه إمضاء العقد ، واستيفاء حقه . فإذا فسخ فقد تعدى . فلا ينفسخ العقد ، ولا يباح له التصرف . لأنه غاصب .

و إن كان المشترى هو الظالم : انفسخ العقد ظاهراً و باطناً . لأن البائع لا يمكنه استيفاء حقه بإمضاء العقد . فكان له الفسخ ، كما لو أفلس المشترى . انتهى .

وتابعه فى المستوعب ، والكافى ، والتلخيص ، والحاوى الكبير ، والشرح .

وقال فى الخلاصة : و ينفسخ فى الباطن . وقيل : إن كان البائع ظالماً لم ينفسخ فى الباطن .

وقال فى المذهب ، والبلغة : ومتى وقع الفسخ انفسخ ظاهراً و باطناً فى حقهما فى أحد الوجهين . وفى الآخر : إن كان البائع ظالماً انفسخ فى الظاهر دون الباطن.

وهو كما قال فى الخلاصة . إلا أنهما أطلقا . وقيد هو .

وقال ابن منجا فى شرحه ، عن كلام المصنف : وظاهر كلامه : الفرق بين الظالم والمظلوم ، سواء كان الظالم البائع أو المشترى .

ولم أجد نقلا صريحاً يوافق ذلك ، ولا دليلا يقتضيه . بل المنقول فى مثل ذلك ــ وذكر كلام القاضى وأبى الخطاب . انتهى .

وهو عجيب منه . فإن المسألة ليس فيها منقول صريح عن الإمام أحمد رحمه الله حتى يخالفه . بل المنقول فيها عن الأصحاب . وهو من أعظمهم .

وقد اختار ما قطع به هنا فى المغنى . فقال : و يقوى عندى ذلك . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى النظم . وذكره قولا فى الفروع ، والرعايتين .

وقوله « ولاوجدت دليلا يقتضيه » غير مسلم . فإن فسخ المظلوم ظاهراً و باطناً ظاهر الدليل . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . واختاره القاضى وغيره .

وأما فسخ الظالم للعقد : فإنه لا يصح بالنسبة إليه . لأنه لا يحل له الفسخ . فلم يثبت حكمه بالنسبة إليه .

وهذه عادة ابن منجا فى شرحه مع المصنف ، إذا لم يطلع على منقول بما قاله المصنف اعترض عليه . وهذا ليس بجيـد . فإن الاعتذار عنه أولى من ذلك . والمصنف إمام جليل ، له اختيار واطلاع على ما لم يطلع عليه .

إذا علمت ذلك : فالصحيح من المذهب فى حكم المسألة : أن العقد ينفسخ ظاهراً و باطناً مطلقاً . كما جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، والخلاصة. واختاره القاضى . وقال : هو ظاهر كلام الإمام أحمد .

واختار أبو الخطاب : إن كان البائع ظالماً انفسخ فى حقه ظاهراً لا باطناً . و إن كان المشترى ظالماً انفسخ ظاهراً و باطناً . وقدمه فى الرعايتين . وأطلقهما فى المذهب ، والبلغة . واختيار المصنف قول ثالث . والله أعلم .

قوله ﴿ وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى صِفَةِ الثَّمَنِ تَحَالَفَا ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ لِلْبَلَدِ نَقْدٌ مَعْلُومٌ . فَيُرْجَعُ إِلَيْهِ ﴾ .

إذا كان للبلد نقد واحد ، واختلفا فى صفة الثمن : أخذ به . نص عليه فى رواية الأثرم . و إن كان فى البلد نقود ، فقال فى الفروع : أخذ بالغالب . وعنه الوسط . اختاره أبو الخطاب . وعنه الأقل .

قال القاضى وغيره : و يتحالفان .

وقال فى المحرر : و إن اختلفا فى صفة الثمن ، فظاهر كلامه : أنه يرجع إلى أغلب نقود البلد . فإن تساوت فأوسطها . وقال القاضى : يتحالفان .

وقال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : أخذ نقد البلد أو غالبه إن تعددت نقوده . نص عليه . فإن استوت فالوسط . ومن قبل قوله : حلف . وقيل : يتحالفان .

زاد فى الكبرى وقيل : إن قال : بعتك هذا الثوب بدرهم وأطلق ، وهناك نقود مختلفة . فله أقل ذلك .

فظاهره : جواز البيع بثمن مطلق وللبلد نقود مختلفة . وله أدناها . لأنه اليقين .

وقال فى الهداية : فإن اختلفا فى صفة الثمن . فإن كان فيه نقود رجع إلى أوسطها .

وقال شيخنا : يتحالفان . وكذا . قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى والنظم ، والحاوى الكبير ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

قال فى المغنى ، والشرح : إن كان فى البلد نقود رجع إلى أوسطها . نص عليه فى رواية الجماعة .

قالا : فيحتمل أنه أراد إذا كان هو الأغلب ، والمعاملة به أكثر . لأن الظاهر وقوع المعاملة به . أشبه ما إذا كان فى البلد نقد واحد .

و يحتمل أنه ردهما إليه مع التساوى . لأن فيه تسوية بينهما فى الحق وتوسطا بينهما . وفى العدول إلى غيره ميل على أحدهما . فكان التوسط أولى . وعلى مدعى ذلك الثمن . انتهى .

وقال ابن رزين فى شرحه : و إن كان للبلد نقود رجع إلى أوسطها ، تسوية بينهما . و يحلف مدعيه . فإن كانت متساوية تحالفا . انتهى .

وقال فى الخلاصة : أخذ بنقد البلد . وقيل : يتحالفان .

وقال فى التلخيص : فإن كان فيه نقود . فهل يرجع إلى الوسط ، أو يتحالفان ؟ على وجهين .

وقال فى الفائق : إذا اختلفا فى صفة الثمن رجع إلى نقد البلد وغالبه . نص عليه . ولو تساوت نقوده . فهل يرجع إلى الوسط ، أو يتحالفان ؟ على وجهين .

وقال ابن عبدوس فى تذكرته : و يلزم نقد البلد ، أو غالبه ، أو أحد المتساوية أو وسط المتقاربة بحلفهما فى صفة الثمن .

إذا علمت ذلك : فالمصنف ــ رحمه الله ــ هنا قطع بالتحالف إذا كان فى البلد نقود . وهو قول القاضى وغيره . وقدمه ابن منجا فى شرحه .

والصحيح من المذهب : أنهما لايتحالفان ، لكن هل يؤخذ الغالب ؟ وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى البلغة ، والمنور ، والفائق . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قال فى المحرر : وهو ظاهر كلامه . وقال فى الرعايتين ، والفائق . نص عليه.

أو يؤخذ الوسط ؟ اختاره أبو الخطاب . وجزم به فى التلخيص ، وشرح ابن رزين . وقدمه فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والكافى ، والهادى والنظم ، والحاوى الكبير ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

أو يؤخذ الأقل ؟ فيه ثلاث روايات .

والثالثة : قول فى الرعاية كما تقدم .

وتقدم كلام المصنف والشارح فى الكلام على رواية الوسط .

ولنا قول رابع بالتحالف ، وهو قول القاضى وغيره .

فعلى المذهب : إن تساوت النقود ، ولم يكن فيها غالب . فقال فى المحرر ، والرعايتين ، والفائق ، والمنور : أخذ الوسط . لكن قال فى التلخيص ، والفائق : هل يؤخذ الوسط ، أو يتحالفان ؟ على وجهين ، كما تقدم .

وتقدم كلام ابن عبدوس .

والوسط الذى فى الفروع ، غير الموسط الذى فى المحرر ، والرعايتين . فليعلم ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِى أَجَلٍ ، أَوْ شَرْطٍ . فَالقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَنْفِيهِ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين .

قال فى تجريد العناية : يقدم قول من ينفى أجلا أو شرطا ، على الأظهر .

وجزم به فى الوجيز ، والمذهب الأحمد ، ومنتخب الأدمى ، والمنور .

وقال ابن منجا : هذا المذهب . وقدمه فى الهادى .

وعنه : يتحالفان . جزم به فى تذكرة ابن عبدوس . وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وشرح ابن رزين ، ونهايته ، ونظمها ، و إدراك الغاية . وهو المذهب على ما اصطلحناه .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والكافى ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، والنظم ، والفروع ، والفائق .

تنبيه : مثل ذلك ـ خلافا ومذهباً ـ إذا اختلفا فى رهن ، أو فى ضمين ، أو فى قدر الأجل أو الرهن أو المبيع .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ شَرْطًا فَاسِدًا . فَالقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَنْفِيهِ ﴾ .

فظاهره : أنه سواء كان الشرط الفاسد يبطل العقد أولا .

واعلم أنه إذا كان لايبطل العقد ، فالقول قول من ينفيه على الصحيح من المذهب [وقدمه المصنف هنا ، وجزم به] وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب . وقدمه ابن رزين وغيره .

وعنه : يتحالفان . و يأتى كلام ابن عبدوس . وأطلقهما فى الفروع .

و إن كان يبطل العقد . فالقول قول من ينفيه . وهذا المذهب . وعليه عامة الأصحاب . وقطع به كثير منهم . ونص عليه فى دعوى عبد عدم الإذن ، ودعوى أنه كان صغيراً حالة العقد .

وفيمن يدعى الصغر وجه : يقبل قوله . لأنه الأصل [وأطلقهما فى الفروع فى كتاب الإقرار فيما إذا أقر وقال لم أكن بالغاً] .

وقطع ابن عبدوس فى تذكرته : أنه لو ادعى الصغر أو السفه حالة البيع : أنهما يتحالفان .

وقال فى الانتصار ، فى مد عجوة : لو اختلفا فى صحته وفساده : قُبل قول البائع مدعى فساده .

ويأتى نظير ذلك فى الضمان وكتاب الإقرار فيما إذا ضمن أو أقر وادعى أنه كان صغيراً حالة الضمان والإقرار بأتم من هذا .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : بِعْتَنِي هَذَيْنِ . فقالَ : بَلْ أَحَدَهما ﴾ يعنى بثمن واحد ﴿ فَالْقَوْلُ قَوْلُ البائِعِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والهادى ، والوجيز ، وإدراك الغاية ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى المستوعب ، والتلخيص ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفائق .

وقيل : يتحالفان . اختاره القاضى . وذكره ابن عقيل رواية ، وصححها . وقدمه فى التبصرة ، وغيرها .

قال الشارح : هذا أقيس وأولى إن شاء الله تعالى .

قال فى التلخيص : هذا أقيس .

قال القاضى فى المجرد ــ فى باب المزارعة ، وباب الدعاوى والبينات ــ : إذا اختلف المتبايعان فى قدر المبيع تحالفا . ذكره عنه فى التلخيص .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : بِعْتَنِي هَذَا ، فقالَ : بَلْ هَذَا . حلف كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى مَا أَنْكَرَهُ . وَلَمْ يَثْبُتْ بَيْعَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ﴾ .

هذا إحدى الطريقتين . وهى طريقة المصنف هنا ، وفى الهادى ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والبلغة ، والشرح ، وإدراك الغاية ، والفائق ، والحاوى الكبير .

والطريقة الثانية : أن حكم هذه المسألة : حكم التى قبلها . وهى المنصوصة عن أحمد . وهى طريقة صاحب المحرر ، والنظم ، وتجريد العناية ، وتذكرة ابن عبدوس . وقدمها فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، وأطلق الطريقتين فى الفروع .

فائدتان

إحداهما : إذا قلنا : يتحالفان ، وتحالفا . فإن كان ما ادعاه البائع معيباً بيد المشترى ، فعليه رده إلى البائع . وليس للبائع طلبه إذا بذل له ثمنه ، لاعترافه ببيعه. وإن لم يعطه ثمنه فله فسخ البيع واسترجاعه . قاله المصنف ، والشارح .

وقال فى المنتخب : لا يرده المشترى إلى البائع .

وأما إذا كان بيد البائع : فإنه يقر فى يده ، ولم يكن للمشترى طلبه . وعلى البائع رد الثمن ، قولا واحداً .

وإن أنكر المشترى شراء الأمة : لم يطأها البائع . لأنه معترف ببيعها . نقل جعفر : هى ملك لذاك ، أى المشترى . قال أبو بكر : لايبطل البيع بجحوده .

ويأتى فى الوكالة خلاف خروجه فى النهاية من الطلاق .

الثانية : لوادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : بل زوجتك وقبضت المهر ، فقد اتفقا على إباحة الفرج له ، وتقبل دعوى النكاح بيمينه .

وذكر أبو بكر قولا : تقبل دعواه البيع بيمينه .

ويأتى عكسها فى أوائل عِشْرة النساء .

ذكر هذه المسألة المصنف فى أواخر « باب ما إذا وصل بإقراره مايغيره » .

وتقدم فى كتاب البيع فى « فصل ، السابع : إذا اختلفا فى صفة المبيع » .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ البَائعُ : لاَ أُسَلِّمُ المبِيعَ حَتَّى أَقْبِضَ ثَمَنَهُ . وَقَالَ المُشْتَرِى : لاَأُسَلِّمُهُ حَتَّى أَقْبِضَ المَبِيعَ ، وَالثَّمَنُ عَيْنٌ : جُعِلَ بَيْنَهُمَا عَدْلٌ يَقْبِضُ مِنْهُمَا وَيُسَلِّمُ إِلَيْهِمَا ﴾ .

وهذا المذهب ، وعليه جمهور الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والنظم ، والوجيز ، والفائق ، والقواعد ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفروع وغيرهم .

وعنه ما يدل على أن البائع يجبر على تسليم المبيع على الإطلاق .

فعلى المذهب : يسلم المبيع أولا ثم الثمن ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : بل يسلم إليهما معا . ونقله ابن منصور عن الإمام أحمد .

وقيل : أيهما يلزمه البداءة ؟ يحتمل وجهين . ذكره فى الرعاية الكبرى .

فائدة : من قدر منهما على التسليم ، وامتنع منه : ضمنه كغاصب .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ دَيْناً ﴾ يعنى فى الذمة حالاً ﴿ أُجْبِرَ البَائِعُ عَلَى التَّسْلِيمِ . ثُمَّ يُجبَرُ المُشْتَرِى عَلَى تَسْلِيمِ الثَّمَنِ إِنْ كَانَ حَاضِرًا ﴾ يعنى فى المجلس .

وهذا المذهب . نص عليه ، وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : له حبسه حتى يقبض ثمنه الحال . كما لو خاف فواته . واختاره المصنف . واختاره فى الانتصار . قاله فى الفروع ، والقواعد .

فعلى ما اختاره المصنف : لو سلمه البائع إلى المشترى : لم يملك بعد ذلك استرجاعه ، ولا منع المشترى من التصرف فيه .

قال فى القواعد : وهو خلاف ماقاله القاضى وأصحابه فى مسألة الحجر القريب .

فائدة : لو كان الخيار لهما ، أو لأحدهما : لم يملك البائع المطالبة بالنقد . ذكره القاضى فى الإجارات من خلافه . وصرح به الأزجى فى نهايته .

ولا يملك المشترى قبض المبيع فى مدة الخيار بدون إذن صريح من البائع . نص على ماقاله فى القاعدة الثامنة والأربعين .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ غَائِباً بَعِيدًا ، أَوِ المُشْتَرِى مُعْسِرًا . فَلِلْبَائِعِ الفَسْخُ ﴾ .

هذا المذهب . قطع به الجمهور . منهم : صاحب الفروع .

وقيل : له الفسخ مع إعساره فقط ، أو يصبر مع الحجر عليه . قاله فى الرعاية .

قال : ويحتمل أن يباع المبيع . وقيل : وغيره من ماله ، في وفاء ثمنه إذا تعذر لإعسارٍ أو بُعْدٍ .

تنبيه : قد يقال ظاهر قوله « المشترى معسرا » أنه سواء كان معسراً به كله أو ببعضه . وهو أحد الوجهين .

قلت : وهو الصواب .

وقيل : لا بد أن يكون معسراً به كله . قدمه فى الرعاية .

فائدة : لو أحضر نصف الثمن ، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه ؟ أولا يأخذ شيئاً حتى يزن الباقى ، أو يفسخ البيع ويرد ماأخذه ؟ .

قال فى الرعاية : يحتمل وجهين .

وقيل : نقد بعض الثمن لايمنع الفسخ . انتهى .

وقال فى الفروع : وإن أحضر نصف ثمنه . فقيل : يأخذ المبيع . وقيل : نصفه . وقيل : لايستحق مطالبته بثمن ومثمن مع خيار شرط . انتهى .

قلت : أما أخذ المبيع كله : ففيه ضرر على البائع . وكذا أخذ نصفه ، للتشقيص . فالأظهر : أنه لايأخذ شيئاً من المبيع حتى يأتى بجميع الثمن .

قال فى الفروع : ومثله المؤجر بالنقد فى الحال .

تنبيه : مفهوم قوله « والمشترى معسراً » أنه لو كان موسراً مماطلا ليس له الفسخ . [وهو الصحيح فى الحال . وهو المذهب ، وعليه الأصحاب إلا الشيخ تقى الدين . فإنه قال : له الفسخ] .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ فِي البَلَدِ : حَجَرَ عَلَى المُشْتَرِى فِي مَالِهِ كُلِّهِ حَتَّى يُسَلِّمَهُ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب . وقيل : له الفسخ .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ غَائِباً عَنِ البَلَدِ قَرِيبًا : احْتُمِلَ أَنْ يَثْبُتَ لِلبَائِعِ الفَسْخُ ﴾ .

وهو أحد الوجهين . وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين . وجزم به ابن رزين فى نهايته . وهو ظاهر ماجزم به فى الهادى .

﴿ واحْتُمِلَ أَنْ يُحْجَرَ على المُشْتَرِى ﴾ من غير فسخ . وهو الصحيح من المذهب . وقدمه فى الفروع . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته . وأطلقهما فى المغنى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، والفائق ، وشرح ابن منجا ، والهداية ، والخلاصة .

فائدتان

إحداهما : لو كان الثمن مؤجلا ، فالصحيح من المذهب : أن المبيع لايحبس عن المشترى . نص عليه . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يحبسه إلى أجله . جزم به فى الرعاية ، والوجيز .

قال فى الفروع : اختاره الشيخ . يعنى : به المصنف .

الثانية : مثل البائع ـ فى هذه الأحكام ـ المؤجر بالنقد فى الحال . قاله فى الوجيز ، والفروع ، وغيرهما .

تنبيهات

الأول : ظاهر قوله ﴿ وَمَنِ اشْتَرَى مَكِيلاً أَوْ مَوْزُونًا ﴾ .

أنه سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه محل ذلك : إذا كان مطعوماً مكيلا ، أو موزونا .

وعنه محل ذلك : فى المطعوم ، سواء كان مكيلا ، أو موزونا ، أو لا .

الثانى: أناط المصنف ـ رحمه الله ـ الأحكام بما يكال ، ويوزن ، لا بما يباع من كيل أو وزن . فدخل فى قوله « ومن اشترى مكيلا أو موزونا » الصبرة . وهو

إحدى الروايتين . وهى طريقة الخرقى ، والمصنف ، والشارح . ونصره القاضى ، وأصحابه . وذكره الشيخ تقى الدين ظاهر المذهب [وصححه فى النظم] .

والصحيح من المذهب : أن الحكم منوط بذلك إذا بيع بالـكيل ، أو الوزن لا بما بيع من ذلك جزافا . كالصبرة المعينة . وهى طريقة صاحب المحرر ، والرعايتين والنظم ، والحاوى الصغير ، والفائق وغيرهم ، وصاحب الفروع . وقال: هذا المذهب

قال فى التلخيص : هذه الرواية أشهر . وهى اختيار أكثر الأصحاب . وهى الرواية التى ذكرها المصنف بقوله « وعنه فى الصبرة المتعينة : أنه يجوز بيعها قبل قبضها ، وإن تلفت فهى من ضمان المشترى » وأطلقهما فى الحاوى الـكبير .

الثالث : فى اقتصار المصنف على المـكيل ، والموزون : إشعار بأن غيرهما ليس مثلهما فى الحـكم ولو كان معدوداً ، أو مذروعا . وقد صرح به فى :

قوله ﴿ وَمَا عَدَا الْمَـكِيلِ وَالمَوْزُونِ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ﴾

وهو وجه . قدمه فى الشرح ، والفائق ، والرعاية الـكبرى .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وظاهر المذهب : أن المعدود كالمـكيل والموزون . قاله فى الفروع . وقطع به الخرقي ، وصاحب التلخيص ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الـكبير . وقال : لا تختلف الرواية فيه .

والمشهور فى المذهب : أن المذروع كالمـكيل والموزون . قاله فى الفروع . وقطع به فى التلخيص ، والمحرر ، والبلغة ، والحاوى الـكبير ، وغيرهم .

قوله ﴿ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقا . وعليه الأصحاب .

وعنه : يجوز بيعه لبائعه . اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله . وجوز التولية فيه . والشركة . وخرجه من بيع دين .

والمذهب خلاف ذلك ، وعليه الأصحاب .

تنبيه : ظاهر قوله « لم يجز بيعه » أنه ملكه بالعقد . ولكن هو ممنوع من بيعه قبل قبضه . وهو صحيح . وهو المذهب . نقله ابن مشيش وغيره . وعليه الأصحاب . وحكاه الشيخ تقى الدين رحمه الله إجماعا .

وذكر فى الانتصار رواية : أنه لا يملكه بالعقد . ذكرها فى مسألة نقل الملك زمن الخيار .

ونقل ابن منصور : ملك البائع قائم حتى يوفيه المشترى .

فائدتان

احداهما : يلزم البيع بالعقد مطلقا ، على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل فى قفيز من صبرة ، ورطل من زبرة : لا يلزم إلا بقبضه .

وقال القاضى فى موضع من كلامه : ما يفتقر إلى القبض : لا يلزم إلا بقبضه . ذكره الزركشى .

وقال فى الروضة : يلزم البيع بكيله ووزنه . ولهذا نقول : لكل واحد منهما الفسخ بغير اختيار الآخر ، ما لم يكيلا أو يزنا .

قال فى الفروع : كذا قال . قال : فيتجه إذن فى نقل الملك روايتا الخيار .

وقال فى الروضة : ولا يحيل به قبله .

وقال : غير المكيل والموزون كهما فى رواية .

وتقدم التنبيه على ذلك أول الباب عند قوله « ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما » .

الثانية : المبيع برؤية أو صفة متقدمة : من ضمان البائع حتى يقبضه المشترى ، ولا يجوز للمشترى التصرف فيه قبل قبضه ، مكيلا أو موزونا أو غيرهما .

تنبيه : ظاهر قوله « لم يجز بيعه حتى يقبضه » جواز التصرف فيه بغير البيع .

وهو اختيار الشيخ تقى الدين . وتقدم أنه اختار جواز بيعه لبائعه ، وجواز التولية فيه والشركة . وهنا مسائل :

منها : العتق . ويصح رواية واحدة . قال الشيخ تقى الدين : إجماعا .

ومنها : رهنه وهبته بلا عوض بعد قبض ثمنه . وفى جوازهما وجهان . وأطلقهما فى الفروع . وظاهر ماقطع به المصنف فى باب الرهن : عدم جواز رهنه ؛ حيث قال : ويجوز رهن المبيع ، غير المكيل والموزون قبل قبضه .

قال فى التلخيص : ذكر القاضى وابن عقيل : أنه لايصح رهنه .

قال فى القاعدة الثامنة والخمسين : قال القاضى فى المجرد ، وابن عقيل : لايجوز رهنه ، ولا هبته ، ولا إجارته قبل القبض كالمبيع . ثم ذكر فى الرهن [وهو ظاهر كلامه فى المرتهن] عن الأصحاب : أنه يصح رهنه قبل قبضه . انتهى .

وقطع فى الحاوى الكبير : أنه لايصح رهنه ولا هبته . وهو ظاهر كلامه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير فى هذا الباب .

واختار القاضى : الجواز فيهما . واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وقال فى التلخيص أيضاً : وذكر القاضى وابن عقيل فى موضع آخر : إن كان الثمن قد قبض : صح رهنه . وتقدم كلامهما فيما نقلاه عن الأصحاب .

وللأصحاب وجه آخر بجواز رهنه على غير ثمنه . قاله فى القواعد وغيره .

وقدم فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والنظم وغيرهم : صحة رهنه ، وصححه فى الرعاية الكبرى ، والفائق . ذكروا ذلك فى باب الرهن .

ويأتى هناك بأتم من هذا .

ومنها : الإجارة . والصحيح من المذهب : أنها لاتصح مطلقا . اختاره القاضى فى المجرد ، وابن عقيل . وقدمه فى الفروع .

وقيل : تصح من بائعه . اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

ومنها : الوصية به والخلع عليه . فجوزه أبو يعلى الصغير . واختـاره الشيخ تقى الدين .

وفى طريقة بعض أصحابنا : يصح تزويجه به . واختاره الشيخ تقى الدين .

قال فى القاعدة الثانية والخمسين : ومن الأصحاب من قطع بجواز جعله مهراً ، معللا بأن ذلك غَرر يسير . فيغتفر فى الصداق . ومنهم : المجد . انتهى .

وفيه وجه آخر : لايصح جعله مهراً .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله أيضاً جواز التصرف فيه بغير بيع .

وظاهر كلام الأكثر ـ وصرح به كثير منهم ـ عدم الجواز .

قوله ﴿ وَإِنْ تَلِفَ قَبْلَ قَبْضِهِ فَهُوَ مِنْ مَالِ البَائِعِ ﴾ .

اعلم أنه إذا تلف كله ، وكان بآفة سماوية : انفسخ العقد . وكان من ضمان بائعه . وكذا إن تلف بعضه . لـكن هل يخير المشترى فى باقيه ، أو يفسخ ؟ فيه روايتا : تفريق الصفقة . وقد تقدم المذهب فيها .

قال الزركشى : ظاهر كلام أبى محمد : أنه يخير بين قبول المبيع ناقصاً ولا شىء له . و بين الفسخ والرجوع بالثمن .

وظاهر كلام غيره : أن التخيير فى البـاقى ، وأن التالف يسقط ما قابله من الثمن . انتهى .

وأما فى العيب بآفة سماوية : فيتعين ماقاله المصنف فى تلف البعض بآفة سماوية

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يُتْلِفَهُ آدَمِيٌّ ، فَيُخَيَّرُ المُشْتَرِى بَيْنَ فَسْخِ العَقْدِ وَبَيْنَ إِمْضَائِهِ ومُطَالَبَةِ مُتْلِفِهِ بِالْقِيمَةِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقا . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : قاله أصحابنا .

وقيل : إن أتلفه بائعه انفسخ العقد . وهو احتمال فى الـكافى .

قال الزركشى : قد يقال : إن إطلاق الخرقي يقتضى بطلان العقد مطلقا . وظاهر ماروى إسماعيل بن سعيد : إذا كان التلف من جهة البائع لايبطل العقد ، ولا يخير المشترى . انتهى .

تنبيه : قوله « ومطالبة متلفه بالقيمة » كذا قال كثير من الأصحاب .

قال فى الفروع : ومرادهم ـ إلا المحرر ـ بقولهم « بقيمته » : « ببدله » وقد نقل الشالنجى : يطالب متلفه فى المـكيل والموزون بمثله .

فوائد

منها : لو خلطه بما لا يتميز : فهل ينفسخ العقد ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفائق ، والزركشى .

أحدهما : ينفسخ العقد . وقدمه فى الرعايتين . وصححه فى النظم .

والثانى : لاينفسخ . وقال فى الفائق : والمختار ثبوت الخيرة فى فسخه .

ولعل الخلاف مبنى على أن الخلط : هل هو اشتراك أو إهلاك ؟ على مايأتى فى كلام المصنف فى الغصب .

ومنها : لو اشترى شاة بشعير ، فأكلته قبل القبض . فإن لم تكن بيد أحد : انفسخ العقد كالسماوى . وإن كانت بيد المشترى ، أو البائع ، أو أجنبى : فمن ضمان من هى بيده .

ومنها : لوكان المبيع قفيزاً من صُبرة ، أو رطلا من زُبرة ، فتلفت إلا قفيزاً أو رطلا : فهو المبيع .

ومنها : لو اشترى عبداً أو شقصاً بمكيل أو موزون أو معدود أو مذروع . فقبض العبدَ و باعه ، أو أخذ الشقص بالشفعة ، ثم تلف الطعام قبل قبضه : انفسخ العقد الأول دون الثانى . ولا يبطل الأخذ بالشفعة . و يرجع مشترى الطعام على

مشترى العبد أو الشقص بقيمة ذلك ، لتعذر رده . وعلى الشفيع مثل الطعام . لأنه عوض الشقص .

تنبيه : يأتى حكم الصرف والسلم قبل قبضهما فى بابيهما . ويأتى حكم الثمرة إذا باعها على الشجر : هل يجوز بيعها قبل جَذِّها ؟ ونحوه .

قوله ﴿ وَمَا عدَا المـكِيلِ وَالموْزُونِ : يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَإِنْ تَلِفَ فَهُوَ مِنْ ضَمَانِ المشْتَرِى ﴾ .

وهذا بناء منه على ماذكره فى المـكيل والموزون .

وقد تقدم أن المعدود والمذروع كهما ، فما عدا هذه الأربعة يجوز التصرف فيه قبل قبضه . وإن تلف فهو من ضمان المشترى . كما قال المصنف . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : هذا المذهب ، كأخذه بشفعة .

قال فى التلخيص : هذا أشهر الروايات . واختيار أكثر الأصحاب .

قال فى المحرر : هذا المشهور .

قال فى الشرح : هذا الأظهر .

قال فى الرعاية ، والفائق : هذا الأشهر .

قال الزركشى : هو الأشهر عن الإمام أحمد . والمختار لجمهور الأصحـاب . وصححه ابن عقيل فى الفصول . وهو من مفردات المذهب .

وعنه يجوز التصرف فيه إن لم يكن مطعوماً .

وفى طريقة بعض الأصحاب رواية : يجوز فى العقار فقط .

وذكر أبو الخطاب رواية أخرى : أنه كالمـكيل والموزون فى ذلك . فلا يجوز التصرف فيه مطلقاً ولو ضمنه . اختاره ابن عقيل فى غير الفصول ، والشيخ تقى الدين . وجعلها طريقة الخرقى وغيره ، وقال : عليه تدل أصول أحمد . كتصرف

المشترى فى الثمرة ، والمستأجر فى العين ، مع أنه لا يضمنها ، وعكسه كالصبرة المعينة . كما شرط قبضه لصحته ، كسلم وصرف .

وقال فى الانتصار فى الصرف : إن تَمَيَّزَ له الشراء بعينه ، ويأمر البائع بقبضه فى المجلس . وقال فى الترغيب : المتعينان فى الصرف قبل من صور المسألة .

وقيل : لا . لقوله « إلا هؤلاء » .

فوائد

الأولى : ضابطه : المبيع متميز وغيره . فغير المتميز : مبهم تعلق به حق توفية ، كقفيز من صبرة ونحوه . فيفتقر إلى القبض . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وفى كلام المصنف مايقتضى رواية بعدم الافتقار .

قال الزركشى : ولا يتابع عليها .

ومبهم لم يتعلق به حق توفية ، كنصف عبد ونحوه . فنى البلغة : هو كالذى قبله .

وفى التلخيص : هو من المتميزات ، فيه الخلاف الآتى .

والمتميز قسمان : مايتعلق به حق توفية . كبعتك هذا القطيع كل شاة بدرهم ونحوه . فهو كالمبهم الذى تعلق به حق توفية عند الأصحاب . وخرج أنه كالعبد . وهو ظاهر رواية ابن منصور .

ومالا يتعلق به حق توفية ـ كالعبد ، والدار ، والصبرة ، ونحوها ـ من الذميات : ففيه الروايات المذكورة بعد كلام المصنف .

الثانية : ماجاز له التصرف فيه فهو من ضمانه إذا لم يمنعه البائع . نص عليه . قال فى الفروع : فظاهره تمكن من قبضه أولا . وجزم به فى المستوعب وغيره .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : لا يكون من ضمانه إلا إذا تمكن من قبضه .

وقال : ظاهر المذهب : أن الفرق بين مايتمكن من قبضه وغيره ، ليس هو الفرق بين المقبوض وغيره .

قال فى الفروع : كذا قال . قال : ولم أجد الأصحاب ذكروه . ورد ماقاله الشيخ تقى الدين . واستشهد للرد بكلام بعض الأصحاب .

الثالثة : الثمن الذى ليس فى الذمة حكمه حكم الثمن . فأما إن كان فى الذمة : فله أخذ بدله ، لاستقراره .

قال المصنف فى فتاويه ـ فيمن اشترى شاة بدينار ـ فبلعته ، إن قلنا : يتعين الدينار بالتعيين ، وينفسخ العقد بتلفه قبل قبضه : انفسخ هنا . وإن لم نقل بأحدهما لم ينفسخ .

الرابعة : حكم كل معين ملك بعقد معاوضة : ينفسخ بهلاكه قبل قبضه . كالأجرة المعينة ، والعوض فى الصلح بمعنى البيع ، ونحوهما : حكم العوض فى البيع فى فى جواز التصرف ومنعه كما سبق ، قطع به الأصحاب .

وجوز الشيخ تقى الدين البيع فيه وغيره ، لعدم قصد الربح . انتهى .

وحكم ما لاينفسخ العقد بتلفه قبل قبضه ـ كالعوض فى الخلع ، والعوض فى العتق ، والمصالح به عن دم العمد ـ قيل : حكم البيع . كما تقدم فى الذى قبله . اختاره القاضى فى المجرد ، لكن يجب بتلفه مثله أو قيمته . جزم به فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى [الصغير] ولا فسخ على الصحيح .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : لها فسخ نكاح ، لفوت بعض المقصود ، كعيب مبيع . انتهى .

وقيل : له التصرف قبل قبضه فيما لاينفسخ ، فيضمنه . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والحاوى الكبير . وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفائق . وأطلقهما فى الفروع ، وفى المستوعب ، وفى التلخيص ، بل ضمانه كبيع .

وحكم المهر كذلك عند القاضى . وهو ظاهر كلام جماعة . وجزم به فى الحاوى الكبير ، والمحرر . وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقال أبو الخطاب : إن لم يكن متعينا . ذكره المصنف . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والفائق .

الخامسة : لو تعين ملكه فى موروث ، أو وصية أو غنيمة : لم يعتبر قبضه فى صحة تصرفه فيه . ذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله بلا خلاف . وجزم به فى التلخيص ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى الكبير ، والفائق . وقدمه فى الفروع ، والرعاية الكبرى وغيرهما . لعدم ضمانه بعقد معاوضة . كمبيع مقبوض ، وكوديعة ، وكماله فى يد وكيله . ونحو ذلك .

وقيل : وصية كبيع . وقيل : وإرث أيضا كبيع .

وفى الإفصاح عن أحمد : منع بيع الطعام قبل قبضه فى إرث وغيره .

وفى الانتصار : منع تصرفه فى غنيمة قبل قبضها إجماعا . وعارية كوديعة فى جواز التصرف . ويضمنها مستعير .

ويأتى حكم القرض فى أول بابه .

قوله ﴿ وَيَحْصُلُ الْقَبْضُ فِيمَا بِيعَ بِالْكَيْلِ وَالْوَزْنِ بِكَيْلِهِ أَوْ وَزْنِهِ ﴾

وكذا المعدود ، والمذروع بعده ، وذرعه على ماتقدم . نص عليه . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . لكن يشترط فى ذلك كله : حضور المستحق أو نائبه .

وعنه : إن قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التميز . نصره القاضى وغيره .

وقال فى المحرر ، ومن تابعه : وإن تقابضاه جزافا ، لعلمهما بقدره : جاز ، إلا فى المكيل . فإنه على روايتين .

ويأتى فى أواخر السلم : هل يكتفى بعلم كيله أو وزنه ونحو ذلك عن المكيل والموزون ونحوهما أم لا ؟ .

فوائد

إحداها : نص الإمام أحمد رحمه الله على كراهة زلزلة الكيل .

الثانية : الصحيح من المذهب : صحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض .

قال فى التلخيص : صح فى أظهر الوجهين . وقدمه فى الفروع . وقيل: لايصح .

الثالثة : نص الإمام أحمد رحمه ـ الله وقاله القاضى وأصحابه ـ طرفه كيده . بدليل تنازعهما مافيه . وقيل : لا .

الرابعة : نص الامام أحمد رحمه الله أيضاً على صحة قبض وكِيلٍ من نفسه لنفسه . وهو المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . قاله فى الفروع .

قال فى التلخيص : هذا المشهور فى المذهب . وعليه جمهور الأصحاب . وقاله فى الترغيب وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره وقيل : لايصح .

ولو قال له : اكْتَلْ من هذه الصبرة قدر حقك ، ففعل : صح . وقيل : لا . ويأتى ذلك فى آخر باب السلم .

قوله ﴿ وَفِى الصُّبْرَةِ وَمَا يُنْقَلُ بِالنَّقْلِ ، وَفِيمَا يُتَنَاوَلُ بِالتَّنَاوُلِ ﴾ .

هذا المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .

وعنه : أن قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التمييز . ونصره القاضى وغيره ، كما تقدم .

فائدة : قال المصنف فى المغنى ـ فى كتاب الهبة ـ : والقبض فى المشاع بتسليم الكل إليه . فإن أبى الشريك أن يسلم نصيبه قيلَ للمتَّهب : وَكِّل الشريك فى قبضه ونقله . فإن أبى نصب الحاكم من يكون فى يده لهما . فينقله ليحصل القبض . لأنه لاضرر على الشريك فى ذلك . ويتم به عقد شريكه .

وقال فى الرعاية : ومن اتهب مبهما أو مشاعا ، من منقول وغيره ، مما ينقسم أو غيره . فأذن له شريكه فى القبض : كان سهمه أمانة مع المتهب ، أو يوكل المتهب شريكه فى قبض سهمه منه ، ويكون أمانة . وإن تنازعا قبض لهما وكيلهما أو أمين الحاكم . انتهى .

وقال فى الفروع ـ فى باب الهبة ـ قال فى المجرد : يعتبر لقبض المشاع إذن

الشريك . فيكون نصفه مقبوضاً تملكا . ونصف الشريك أمانة . وقال فى العيون : بل عارية . انتهى .

وقال فى الرعاية أيضاً ـ فى باب القبض ، والضمان ـ ومن باع حقه المشاع من عين ، وسلم الكل إلى المشترى بلا إذن شريكه ، فهو غاصب حق شريكه . فإن علم المشترى عدم إذنه فى قبض حقه ، فتلف : ضمن أيهما شاء . والقرار على المشترى . وكذا إن جهل الشركة أو وجوب الإذن ومثله يجهله . لكن القرار على البائع ، لأنه غرّه . ويحتمل أن يختص بالمشترى .

قوله ﴿ وَفِيمَا عَدَا ذَلِكَ بِالتَّخْلِيَةِ ﴾ .

كالذى لاينقل ، ولا يحول . وهذا بلا نزاع . لكن قال المصنف ، والشارح وصاحب الترغيب ، والرعاية ، والحاوى ، وغيرهم : مع عدم المانع .

قلت : ولعله مراد من أطلق .

فائدتان

إحداهما : أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله منهما . قاله الأصحاب .

وقال فى النهاية : أجرة نقله بعد قبض البائع له عليه . انتهى .

وأجرة المنقولات على المشترى ، سواء قلنا كقبوض أولا . جزم به فى التلخيص وغيره . وقدمه فى الفروع ، والرعاية .

وقال المصنف ، والشارح وغيرهما : أجرة المنقولات على المشترى ، سواء قلنا كقبوض أولا .

قال المصنف : لأنه لم يتعلق به حق توفية . نص عليه .

وقال فى الرعاية الكبرى : ومؤنة توفية كل واحد من العوضين ـ من أجرة وزنه وكيله ، وذرعه وعده ، وغير ذلك ـ على باذله . ومؤنة قبض مابيع جزافاً ـ وهو متميز ـ على من صار له ، إن قلنا : هو فى حكم المقبوض ، وإلا فلا .

وما بيع بصفة أو رؤية متقدمة . فهو كالمكيل والموزون ونحوهما ، فى حق التوفية وغيرها .

وقيل : أجرة الكيال على البائع . وكذا أجرة الوزان ، والنقل . وقيل : بل على المشترى .

ثم قال من عنده : ويحتمل أن عليه أجرة النقاد ، وزنة الوزان . انتهى .

[وقال القاضى فى التعليق : وأجرة النقاد . فإن كان قبل أن يقبض البائع الثمن . فهى على المشترى ، لأن عليه تسليم الثمن إليه صحيحاً ، وإن كان قد قبض . فهى على البائع . لأنه قد قبضه منه وملكه . فعليه أن يبين أن شيئاً منه معيباً يجب رده] .

الثانية : يتميز الثمن عن المثمن بدخول « باء » البدلية مطلقاً . على الصحيح من المذهب . قدمه فى التلخيص ، والرعاية . وقال : وهو أولى .

قال الأزجى فى نهايته : وهو أظهر .

وقيل : إن اشتملت الصفقة على أحد النقدين . فهو الثمن ، وإلا فهو مادخلته « باء » البدلية . نحو لو قال : بعتك هذا بهذا . فقال المشترى : اشتريت ، أو قال : اشتريت هذا بهذا . فقال البائع : بعتك .

وذكر الأزجى فى نهايته وجها ثالثا ، وهو : أن الثمن الدراهم والدنانير الموضوعة للثمينة اصطلاحاً . فيختص بها فقط .

قلت : وهو قريب من الذى قبله .

فوائد

منها : لايضمن النُّقاد ما أخطأوا ، على الصحيح من المذهب . نص عليه .

زاد فى الرعاية : إذا عرف حذقه وأمانته . والظاهر : أنه مراد من أطلق .

وقيل : يضمنون .

ومنها : إتلاف المشترى للمبيع : قبض مطلقا . على الصحيح من المذهب .

وقيل : إن كان عمداً فقبض ، وإلا فلا .

وغصبه ليس بقبض .

وفى الانتصار : خلاف ، إن قبله : هل يصير قابضاً أم يفسخ ، ويغرم قيمته ؟

وكذا متهب بإذنه : هل يصير قابضاً فيه ، وفى غصب عقار لو استولى عليه وحال بينه وبين بائعه : صار قابضاً ؟ .

ومنها : يصح قبضه من غير رضا البائع . على الصحيح من المذهب . وقال فى الانتصار : يحرم فى غير متعين .

ومنها : لو غصب البائع الثمن ، أو أخذه بلا إذنه : لم يكن قبضاً إلا مع المقاصة .

فائدة : يحرم تعاطيهما عقداً فاسداً . فلو فعلا : لم يملك به . ولا ينفذ تصرفه . على الصحيح من المذهب .

وخرج أبو الخطاب فى انتصاره : صحة التصرف فيه من الطلاق فى النكاح الفاسد .

واعترضه أحمد الحربى فى تعليقه . وفرق بينهما .

وأبدى ابن عقيل فى عمد الأدلة : احتمالا بنفوذ الإقالة فى البيع الفاسد ، كالطلاق فى النكاح الفاسد . قال : ويفيد ذلك أن حكم الحاكم بعد الإقالة بصحة العقد لا يؤثر . انتهى .

قال فى الفائق : قال شيخنا ـ يعنى به الشيخ تقى الدين رحمه الله ـ : يترجح أنه يملكه بعقد فاسد .

فعلى المذهب : حكمه حكم المغصوب فى الضمان . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع وغيره .

قال فى القاعدة السادسة والأربعين : هذا المعروف من المذهب .

وقال ابن عقيل وغيره : حكمه حكم المقبوض على وجه السوم . ومنه خرج ابن الزاغونى لا يضمنه .

و يأتى حكم المقبوض على وجه السوم فى باب الضمان ـ و إن كان هذا محله ـ لمعنى ما .

وعلى المذهب أيضاً : يضمنه بقيمته على الصحيح . نص عليه فى رواية ابن منصور ، وأبى طالب .

وذكر أبو بكر : يضمنه بالمسمى ، لا القيمة . كنكاح وخلع . وحكاه القاضى فى الكتابة . واختاره الشيخ تقى الدين .

وقال فى الفصول : يضمنه بالثمن ، والأصح : بقيمته كمغصوب .

وفى الفصول أيضاً ـ فى أجرة المثل فى مضاربة فاسدة ـ أنه كبيع فاسد ، إذا لم يستحق فيه المسمى استحق ثمن المثل ، وهو القيمة . كذا تجب قيمة المثل لهذه المنفعة . انتهى.

وقال فى المغنى ـ فى تصرف العبد ـ وصاحب المستوعب : أو يضمن مثله يوم تلفه . وخرج القاضى وغيره فيه وفى عارية : كمغصوب . وقاله فى الوسيلة .

وقيل : له حبس المقبوض بعقد فاسد على قبض ثمنه .

وعلى المذهب : يضمن زيادته على الصحيح .

قال فى الرعاية الكبرى : وله مطلقا نماؤه المتصل والمنفصل ، وأجرته مدة قبضه بيد المشترى ، وأرش نقصه .

وقيل : هل أجرته وزيادته مضمونة أو أمانة ؟ على وجهين . انتهى .

وقال فى الصغرى : ونماؤه وأجرته وأرش نقصه لمالكه .

وقيل : عليه أجرة المثل لمنفعة . وضمانه إن تلف بقيمته ، وزيادته أمانة . انتهى

وقدم الضمان أيضاً فى الزيادة . وصححه فى تصحيح المحرر .

وقال فى الفروع ، والمحرر ، والنظم : وفى ضمان زيادته وجهان .

وقال فى المغنى ، والترغيب ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرها : إن سقط الجنين ميتاً فهدر . وقاله القاضى . وعند أبى الوفاء : يضمنه . انتهى .

ويضمنه ضار به بلا نزاع . وحكمه فى الوطء حكم الغاصب ، إلا أنه لا حَدَّ عليه ، وولده حر .

قوله ﴿ وَالْإِقَالَةُ : فَسْخٌ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . قاله فى القواعد الفقهية . اختارها الخرقى ، والقاضى ، والأكثرون .

قال الزركشى : هى اختيار جمهور الأصحاب ـ القاضى وأكثر أصحابه .

قال فى المغنى ، والشرح ، والفائق ، وغيرهم : ويشرع إقالة النادم . وهى فسخ فى أصح الروايتين . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والمحرر ، وغيرهم . وحكاه القاضى والمصنف وغيرهما عن أبى بكر .

وعنه : إنها بيع . اختارها أبو بكر فى التنبيه .

تنبيه : ينبنى على هذا الخلاف فوائد كثيرة . ذكرها ابن رجب فى فوائده وغيره

منها : إذا تقايلا قبل القبض فيما لايجوز بيعه قبل قبضه : فيصح على المذهب ، ولايصح على الثانية ، إلا على رواية حكاها القاضى فى المجرد فى الإجارات أنه يصح بيعه من بائعه خاصة قبل القبض . وقد تقدمت . واختارها الشيخ تقى الدين . وقاله أبو الخطاب فى الانتصار .

ومنها : جوازها فى المكيل والموزون بغير كيل ووزن ،على المذهب . ولا يصح على الثانية . وهى طريقة أبى بكر فى التنبيه ، والقاضى ، والأكثرين . وجزم بها فى الفروع وغيره .

وحكى عن أبى بكر : أنه لابد فيها من كيل أو وزن ثان ، على الروايتين جميعاً . وقطع به المصنف ، والشارح عن أبى بكر .

ومنها : إذا تقايلا بزيادة على الثمن ، أو بنقص منه ، أو بغير جنس الثمن : لم تصح الإقالة . والملك باق للمشترى ، على المذهب .

وعلى الثانية : فيه وجهان . وأطلقهما المصنف هنـا . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والرعاية ، والحاوى الصغير ، والزركشى ، وغيرهم .

أحدهما : لايصح إلا بمثل الثمن أيضاً . صححه المصنف ، والشارح ، وصاحب الحاوى الـكبير ، والمستوعب ، والفائق . وهو المذهب عنـد القاضى فى خلافه . قال فى القواعد : وهو ظاهر مانقله ابن منصور .

والوجه الثانى : يصح بزيادة على الثمن ونقص . وصححه القاضى فى الروايتين . وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع . فإنه قال : وعنه بيع . فينعكس ذلك إلا مثل الثمن فى وجه . ويكون هذا المذهب على ما اصطلحناه .

ومنها : تصح الإقالة بلفظ « الإقالة » و « المصالحة » على المذهب . ذكره القاضى ، وابن عقيل .

وعلى الثانية : لاتنعقد . صرح به القاضى فى خلافه . وقال : مايصلح للحل لايصلح للعقد ، وما يصلح للعقد لايصلح للحل . فلا تنعقد الإقالة بلفظ « البيع » ولا البيع بلفظ « الإقالة » قاله فى القواعد .

وظاهر كلام كثير من الأصحاب : انعقادها بذلك . وتـكون معاطاة . قاله فى الفوائد .

ومنها : عدم اشتراط شروط البيع ـ من معرفة المقال فيه ، والقدرة على تسليمه وتمييزه عن غيره ـ على المذهب .

وعلى الثانية : يشترط معرفة ذلك . ذكره فى المغنى فى التفليس .

قال فى القواعد : وفى كلام القاضى مايقتضى : أن الإقالة لاتصح مع غيبة الآخر ، على الروايتين . ولو قال : أقلنى ، ثم غاب ، فأقاله : لم يصح . قدمه فى الفروع . وقدم فى الانتصار : يصح على الفور .

وقال ابن عقيل وغيره : الإقالة لما افتقرت إلى الرضا وقفت على العلم .

ومنها : لو تلفت السلعة . فقيل: لاتصح الإقالة ، على الروايتين . وهى طريقة القاضى فى موضع من خلافه ، والمصنف فى المغنى .

وقيل : إن قيل هى فسخ : صحت ، و إلا لم تصح .

قال القاضى فى موضع من خلافه : هو قياس المذهب .

وفى التلخيص وجهان . وقال : أصلهما الروايتان فيما إذا تلف المبيع فى مدة الخيار . وأطلقهما فى الفروع . وقالا : وفارق الرد بالعيب . لأنه يعتمد مردودا .

ومنها : صحتها بعد نداء الجمعة ، على المذهب .

وعلى الثانية : لاتصح . قاله القاضى ، وابن عقيل ، ومن تابعهما .

ومنها : نماؤه المنفصل . فعلى الثانية : لايتبع . وعلى المذهب : قال القاضى : هو للمشترى .

قال ابن رجب : وينبغى تخريجه على الوجهين ، كالرد بالعيب ، والرجوع للمفلس .

وخرج القاضى وجهاً برده مع أصله . حكاه المجد عنه فى شرحه .

وقال فى المستوعب والرعاية : النماء للبائع ، على المذهب . مع ذكرهما أن نماء العيب للمشترى .

ومنها : لو باعه نخلا حاملا ، ثم تقايلا وقد أطلع . فعلى المذهب : يتبع الأصل ، سواء كانت مؤبرة أو لا .

وعلى الثانية : إن كانت مؤبرة : فهى للمشترى الأول . و إن لم تكن : فهى للبائع الأول .

ومنها : خيـار المجلس ، لايثبت فيها على المذهب .

وعلى الثانية : قال فى التلخيص : يثبت فيها كسائر العقود . قال : ويحتمل عندى لايثبت .

ومنها : هل يرد بالعيب . فعلى الثانية : له الرد .

وعلى المذهب : يحتمل أن لايرد به . ويحتمل أن يرد به . قاله فى القواعد .

ومنها : الإقالة فى المسلم فيه قبل قبضه . فقيل: يجوز الإقالة فيه على الروايتين ، وهى طريقة الأكثرين . ونقل ابن المنذر : الإجماع على ذلك .

وقيل : يجوز على المذهب لا الثانية . وهى طريقة القاضى ، وابن عقيل فى روايتيهما . وصاحب الروضة ، وابن الزاغونى . ويأتى ذلك أيضاً فى باب السلم .

ومنها : لو باعه جزءاً مشاعاً من أرضه . فعلى المذهب : لايستحق المشترى ولا من حدث له شركة فى الأرض قبل المقايلة شيئاً من الشقص بالشفعة .

وعلى الثانية : يثبت لهم .

وكذا لو باع أحد الشريكين حصته ، ثم عفا الآخر عن شفعته ، ثم تقايلا وأراد العافى أن يعود إلى الطلب ، فليس له ذلك على المذهب .

وعلى الثانية : له ذلك .

ومنها : لو اشترى شقصاً مشفوعاً ، ثم تقايلاه قبل الطلب .

فعلى الثانية : لايسقط . وعلى المذهب : لايسقط أيضاً . وهوقول القاضى وأصحابه وقيل : يسقط . وهو المنصوص . وهو ظاهر كلام أبى حفص ، والقاضى فى خلافه .

ومنها : هل يملك المضارب أو الشريك الإقالة فيما اشترياه ؟ فالأكثرون على أنهما يملكانها عليهما من المصلحة .

وقال ابن عقيل فى موضع من فصوله : على المذهب : لايملكها ، وعلى الثانية : يملكها .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف فى أول الشركة .

ومنها : هل يملك المفلس بعد الحجر المقايلة ، لظهور المصلحة ؟

فعلى الثانية : لايملك . وعلى المذهب : الأظهر يملكها . قاله ابن رجب .

ومنها : لو وهب الوالد لولده شيئاً . فباعه ، ثم رجع إليه بإقالة .

فعلى المذهب : يمتنع رجوع الأب . وعلى الثانية : فيه وجهان . أطلقهما فى الفوائد .

ويأتى هذا هناك .

وكذا حكم المفلس إذا باع السلعة ثم عادت إليه بإقالة ووجدها بائعها عنده . ويأتى هذا فى باب الحجر .

ومنها : لو باع أمة ، ثم أقاله فيها قبل القبض . فقال أبو بكر ، وابن أبى موسى والشيرازى : يجب استبراؤها على الثانية . ولا يجب على المذهب .

وقيل : فيها روايتان من غير بناء .

قال الزركشى : والمنصوص فى رواية ابن القاسم ، وابن بختان : وجوب الاستبراء مطلقاً . ولو قبل القبض . وهو مختار القاضى ، وجماعة من الأصحاب ، إناطة بالملك ، واحتياطاً للأبضاع .

ونص فى رواية أخرى : أن الإقالة إن كانت بعد القبض والتصرف : وجب الاستبراء ، وإلا لم يجب .

وكذلك حكى الرواية القاضى ، وأبو محمد ، فى الـكافى ، والمغنى .

وكأن الإمام أحمد لم ينظر إلى انتقال الملك . إنما نظر للاحتياط .

قال : والعجب من المجد . حيث لم يذكر قيد التفرق مع وجوده . وتصريح الإمام به . لـكنه قيد المسألة بقيد لا بأس به . وهو بناؤها على القول بانتقال الملك . أما لو كانت الإقالة فى بيع خيار ـ وقلنا : لم ينتقل ـ فظاهر كلامه : أن الاستبراء لا يجب . وإن وجد القبض .

ولم يعتبر المجد أيضاً القبض فيما إذا كان المشترى لهـا امرأة . بل حكى فيه الروايتين وأطلق . وخالف أبا محمد فى تصريحه بأن المرأة بعد التفرق كالرجل .

ونص الإمام أحمد رحمه الله الذى فرق فيه بين التفرق وعدمه : وقع فى الرجل . انتهى كلام الزركشى .

وقال فى القواعد ـ بعد أن حكى الطريقتين الأوليين ـ ثم قيل : إنه ينبنى على انتقال الضمان عن البائع وعدمه . وإليه أشار ابن عقيل .

وقيل : بل يرجع إلى أن تجدّد الملك مع تحقق البراءة من الحمل : هل يوجب الاستبراء أم لا ؟ قال : وهذا أظهر . انتهى .

ومنها : لو حلف لا يبيع ، أو لأبيعن ، أو علق فى البيع طلاقا أو عتقاً . ثم قال : فإن قلنا هى بيع : ترتب عليه أحكامه من البر والحنث ، وإلا فلا .

قال ابن رجب : وقد يقال : الأيمان تنبنى على العرف . وليس فى العرف أن الإقالة بيع .

ومنها : لو باع ذمى ذمياً خمراً ، وقبضت دون ثمنها . ثم أسلم البائع ـ وقلنا : يجب له الثمن ـ فأقال المشترى فيها . فعلى الثانية : لا يصح .

وعلى المذهب : قيل : لا يصح أيضاً . وقيل : يصح . وأطلقهما فى الفوائد .

ومنها : هل تصح الإقالة بعد موت المتعاقدين ؟ .

ذكر القاضى فى موضع من خلافه : أن خيار الإقالة يبطل بالموت . ولا يصح بعده .

وقال فى موضع آخر : إن قلنا هى بيع : صحت من الورثة . وإن قلنا فسخ : فوجهان .

وبنى فى الفروع صحة الإقالة من الورثة على الخلاف . إن قلنا فسخ : لم تصح منهم ، وإلا صحت .

ومنها : لو تقايلا فى بيع فاسد . ثم حكم حاكم بصحة العقد ونفوذه ، فهل يؤثر حكمه ؟ إن قلنا الإقالة بيع : فحكمه بصحة البيع صحيح .

وإن قلنا فسخ : لم ينفذ . لأن العقد ارتفع بالإقالة .

ويحتمل أن ينفذ، وتلغى الإقالة . وهو ظاهر ماذكره ابن عقيل فى عمد الأدلة .

ومنها : مؤنة الرد . فقال فى الانتصار : لا تلزم مشترياً . وتبقى بيده أمانة . كوديعة . وفى التعليق للقاضى : يضمنه .

قال فى الفروع ، فيتوجه تلزمه المؤنة . وقطع به فى الرعاية فى معيب . وفى ضمانه النقص خلاف فى المغنى .

قال فى الفروع . فإن قيل : الإقالة بيع توجه على مشتر .

فائدة : إذا وقع الفسخ بإقالة ، أو خيار شرط ، أو عيب ، أو غير ذلك . فهل يرتفع العقد من حينه ، أو من أصله ؟ .

قال القاضى فى الإقالة فى النماء المنفصل : إذا قيل إنها فسخ : يكون للمشترى . فيحكم بأنها فسخ من حينه . وهذا المذهب .

قال فى آخر القاعدة السادسة والثلاثين : وخامسها : أن ينفسخ ملك المؤجر ويعود إلى من انتقل الملك إليه منه . فالمعروف فى المذهب : أن الإجارة لا تنفسخ بذلك . لأن فسخ العقد رفع له من حينه . لا من أصله . انتهى .

وقال أبو الحسين — فى تعليقه — والفسخ عندنا : رفع للعقد من حينه .

وقال أبو حنيفة : من أصله . انتهى .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : القياس أن الفسخ رفع العقد من حينه كالرد بالعيب ، وسائر الفسوخ .

وقال فى الفروع ، وفى تعليق القاضى ، والمغنى ، وغيرهما : الإقالة فسخ للعقد من حينه . وهذا أظهر . انتهى .

والذى رأينا فى المغنى : الإقالة فسخ للعقد ، ورفع له من أصله . ذكره فى الإقالة فى السلم .

فلعل صاحب الفروع اطلع على مكان غير هذا . أو هو — كما قال شيخنا فى حواشيه — إن الضمير فى قوله من « حينه » يرجع إلى العقد ، لا إلى الفسخ .

قلت : وهو بعيد .

وصرح أبو بكر [فى التنبيه] بانفساخ النكاح لو نكحها المشترى . ثم ردها بعيب . بناء على أن الفسخ يرفع العقد من أصله . انتهى

وقال القاضى ، وابن عقيل فى خلافيهما : الفسخ بالعيب : رفع للعقد من حينه . والفسخ بالخيار : رفع للعقد من أصله . لأن الخيار يمنع اللزوم بالكلية . ولهذا يمنع من التصرف فى المبيع وثمنه ، بخلاف المعيب . انتهيا .

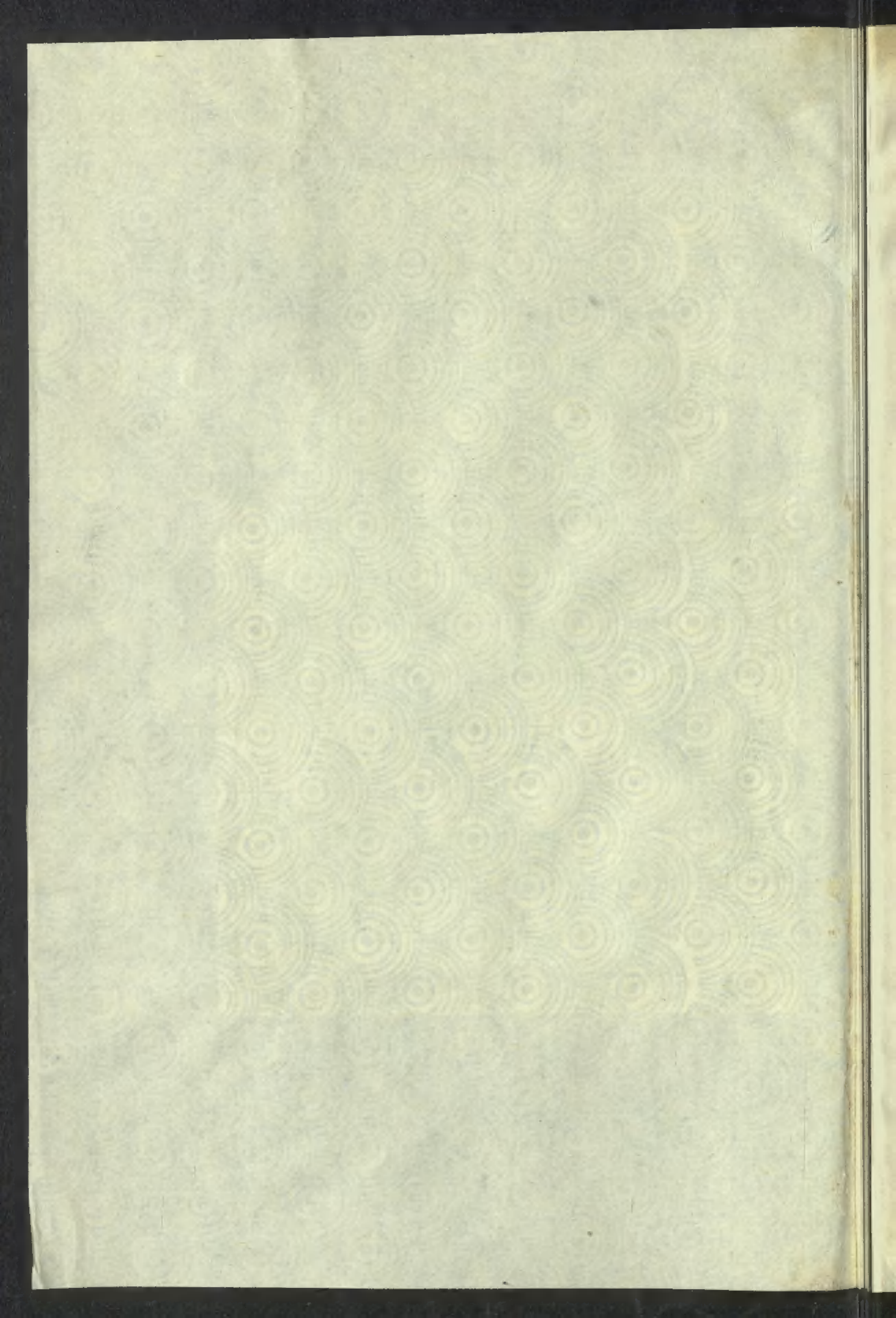
وتلخص لنا فى المسألة ثلاثة أوجه .

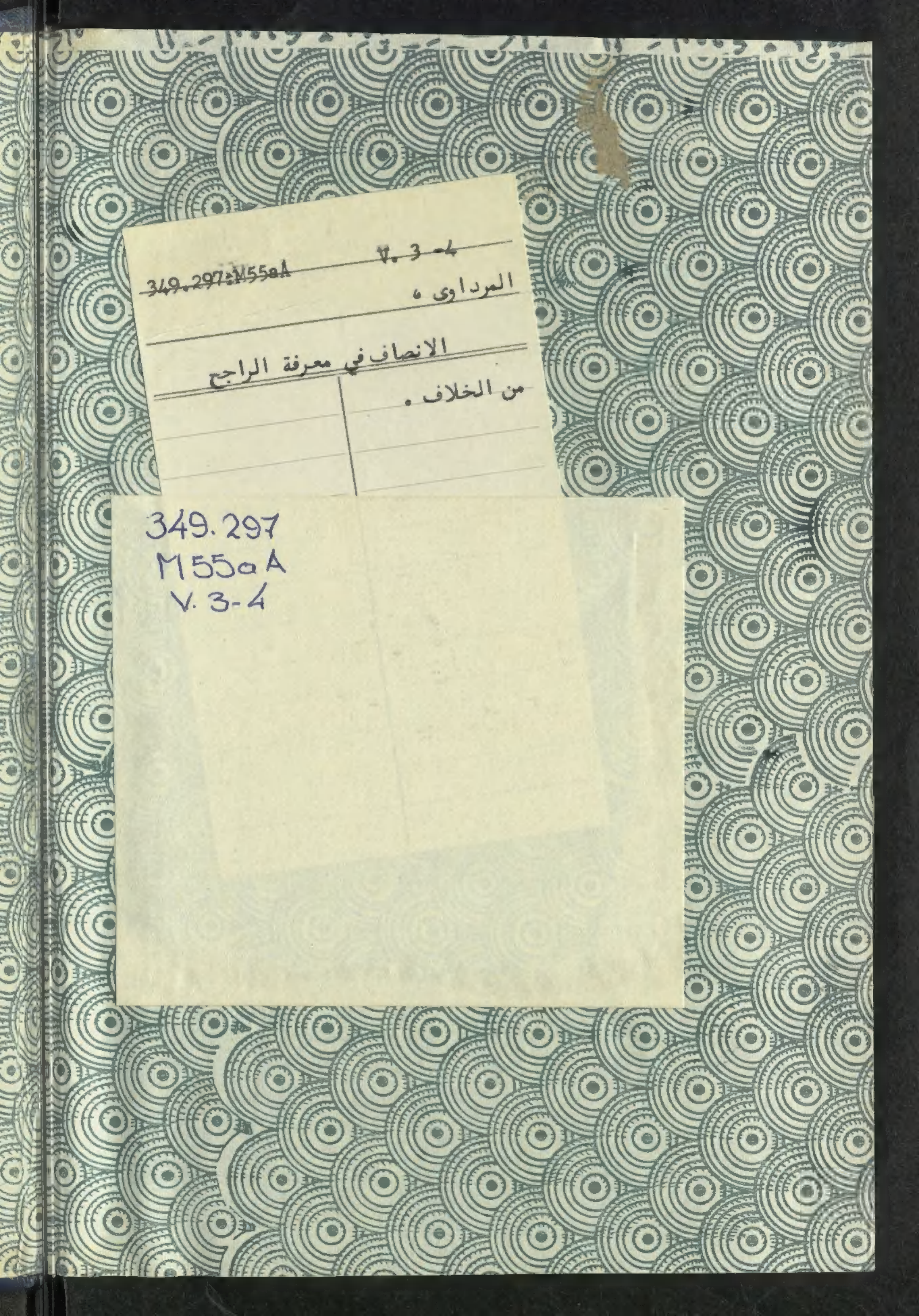
ثالثها : فرق بين الفسخ بالخيار و بين الفسخ بالعيب ، وأن المذهب : أنه فسخ للعقد من حينه .

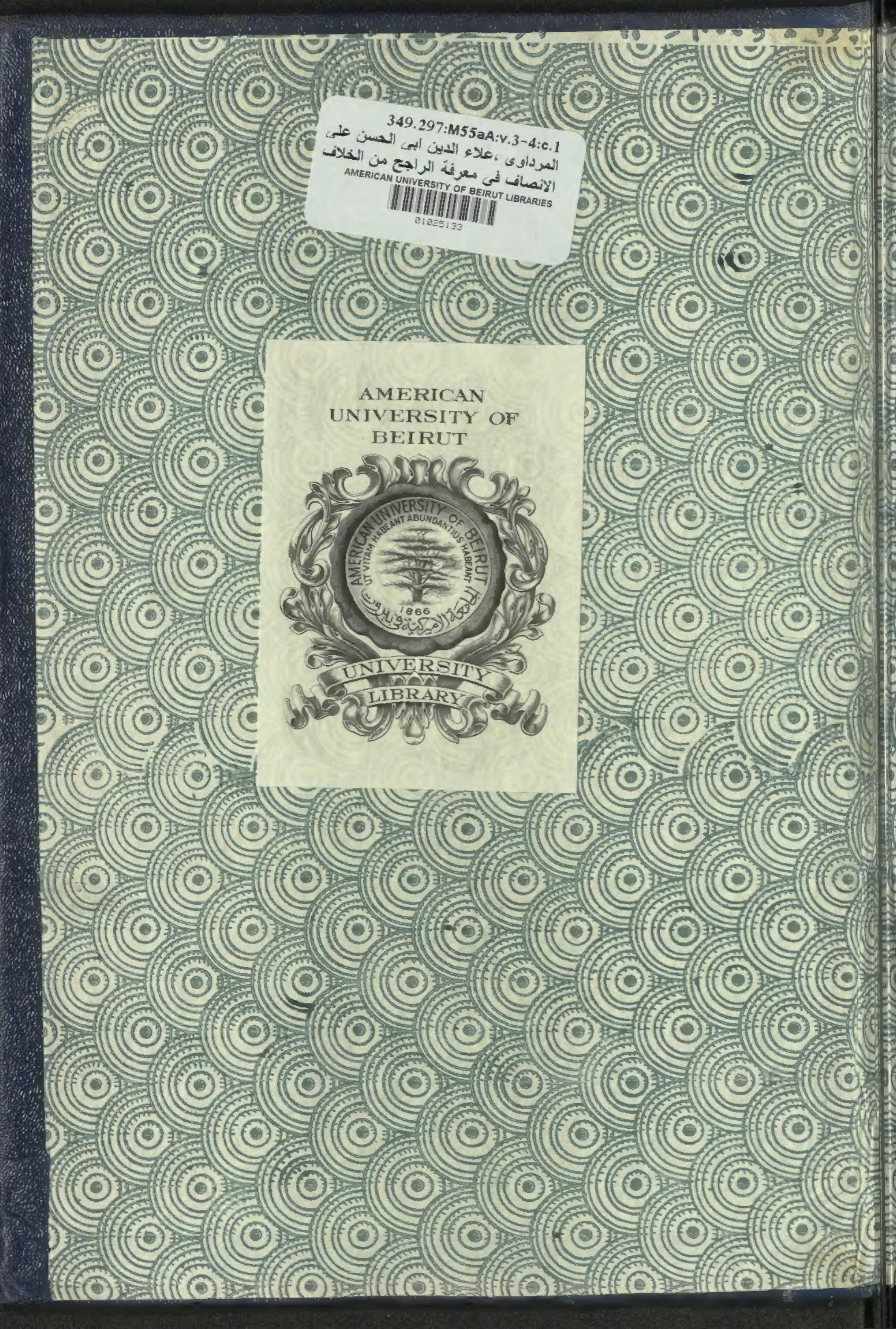
آخر الجزء الرابع من الإنصاف . و يليه بمشيئة الله ومعونته وحسن توفيقه :

الجزء الخامس : وأوله (باب الربا و الصرف)

والله المستعان على الإكمال . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم وصلى الله وسلم و بارك على خير خلقه ، وصفوة رسله : محمد إمام المهتدين . وعلى آله أجمعين .






349.297:M55aA:v.3-4:c.1
المرداوى ،علاء الدين ابى الحسن على
الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES
01025133
AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT
UT VITAM HABEANT ABUNDANTIUS HABEANT
1866
الجامعة الاميركية في بيروت
UNIVERSITY
LIBRARY

